

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA – UFSC
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS – CCJ
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

JÉSSYCA DOS SANTOS LIMA

**O DIREITO À PROTEÇÃO CONSULAR DOS BRASILEIROS CONDENADOS À
MORTE NA INDONÉSIA**

FLORIANÓPOLIS - SC

2014

JÉSSYCA DOS SANTOS LIMA

**O DIREITO À PROTEÇÃO CONSULAR DOS BRASILEIROS CONDENADOS À
MORTE NA INDONÉSIA**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado
ao Centro de Ciências Jurídicas da
Universidade Federal de Santa Catarina –
UFSC como requisito parcial à obtenção do
grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Professor Dr. Arno Dal Ri Júnior

FLORIANÓPOLIS – SC

2014



Universidade Federal de Santa Catarina
Centro de Ciências Jurídicas
Colegiado do Curso de Graduação em Direito

TERMO DE APROVAÇÃO

A presente monografia, intitulada **“O direito à proteção consular dos brasileiros condenados à morte na Indonésia”**, elaborada pela acadêmica **Jéssyca dos Santos Lima**, defendida nesta data e aprovada pela Banca Examinadora composta pelos membros abaixo assinados, obteve aprovação com nota 10,0 (dez), sendo julgada adequada para o cumprimento do requisito legal previsto no art. 9º da Portaria nº 1886/94/MEC, regulamentado pela Universidade Federal de Santa Catarina, através da Resolução n. 003/95/CEPE, bem como, pela Res. CNE/CES/09/2004.

Florianópolis, 09/07/2014.

Arno Dal Ri Júnior
(Arno Dal Ri Júnior – Profº Orientador)

Chiara A.S. Mafrica Biazzi
(Chiara Antonia Sofia Mafrica Biazzi)

Candelaria Araoz Falcon
(Candelaria Araoz Falcon)

Dedico este trabalho a meus pais, irmãos e queridos amigos.

AGRADECIMENTOS

Ao meu pai, por ter me ensinado tudo que me ensinou e pelo exemplo de honestidade, comprometimento e força e, à minha mãe, que sempre se esforçou para me passar os valores mais importantes para a formação do meu caráter e para me dar o conselho e o colo sempre que precisei. A vocês, que me mostraram o que é amor incondicional, agradeço todo o suporte que tive para chegar até aqui e me tornar quem eu sou.

Aos meus irmãos Igor e Vanessa, por estarem sempre ao meu lado, servindo de exemplo de tudo que um dia espero ser, em vocês vejo a gostosa infância passada, o presente cheio de saudades por estar longe e o futuro, ansiando e me esforçando por ser sempre alguém que lhes deixe orgulhosos.

Ao meu orientador Prof. Doutor Arno Dal Ri Júnior, por ter participado desta importante etapa da minha vida, pelo conhecimento e tempo fornecido a mim.

Ao Matheus, pela paciência, apoio e também ajuda em cada fase de elaboração desse trabalho além do companheirismo e amor na vida.

Às caras Candelaria e Chiara, por terem participado do meu exame de qualificação, contribuindo com o aperfeiçoamento do meu trabalho.

Aos meus queridos amigos, que me acompanharam nessa caminhada, sempre acreditando e dando força para que eu concluísse com êxito esse grande passo.

RESUMO

LIMA, Jéssyca dos Santos. **O direito à proteção consular dos brasileiros condenados à morte na Indonésia**. 2014. 72 f. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito – Área: Direito Internacional) – Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas, Florianópolis, 2014.

O direito à proteção consular, no artigo 36 da Convenção de Viena sobre Relações Consulares dispõe sobre a comunicação do Estado que envia com seus nacionais. Estabelece ainda que as autoridades do Estado receptor devem informar ao Estado patrial, sempre que um nacional seu seja detido de qualquer maneira. A importância dessa prerrogativa de proteção consular se dá em razão da garantia ao preso estrangeiro de um processo justo, com meios adequados de defesa, além de sua integridade física e mental, o que ameniza a desvantagem que sofre por estar em território estranho. Os Estados Unidos já foram demandados três vezes na Corte Internacional de Justiça por violações à convenção pela falta de comunicação consular de presos estrangeiros, que acarretaram, segundo os reclamantes, prejuízo em seus processos criminais, tendo por consequência condenações ilegais. No presente trabalho, analisa-se a importância desse direito de proteção consular, especificamente nos casos dos dois brasileiros condenados à morte por tráfico de drogas na Indonésia, país conhecido pelo combate agressivo a esse tipo de crime. A partir da análise desses casos concretos, o trabalho colabora para a compreensão sobre a possibilidade de aplicação da pena de morte a brasileiros no exterior, quando essa punição não é prevista no ordenamento brasileiro, para esse tipo de transgressão. Por fim, o presente trabalho destaca as formas das quais o Brasil dispõe para se recorrer dessas condenações.

Palavras-chave: Direito de Proteção Consular. Corte Internacional de Justiça. Tráfico de drogas. Brasil. Indonésia.

ABSTRACT

LIMA, Jéssyca dos Santos. **The right to consular protection of the Brazilians sentenced to death in Indonesia**. 2014. 72 f. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito – Área: Direito Internacional) – Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas, Florianópolis, 2014.

The right to consular protection in the article 36 of the Vienna Convention on Consular Relations states the communication of the sending State with its nationals. It also settles that national authorities must report the sending State, through its consular authorities, everytime when a foreign is detained. The consular means of protection are important considering that they guarantee not only an equal process of judgement but also assure adequate defending measures and the maintenance of its prisoners's physical and mental integrity. This contributes to avoid any disadvantage considering they are in unfamiliar territory. The U.S. has already been sued three times at the International Court of Justice for violating the Convention due to lacking of consular communication of the foreign prisoners. According to the claimants, the violation caused prejudice in the prisoners's criminal process such as an illegal conviction. This paper intends to analyze the relevance of the right to consular protection, considering the situation of two Brazilians who were involved in drug trafficking in Indonesia, which determined their condemnation to death. Indonesia is known for its aggressive fighting to this specific crime. Upon the analysis of these two occurrences, this thesis contributes to the understanding about the possibility of applying the death penalty to brazilians abroad. This type of sentence is not included in the Brazilian legal system for this kind of violation. The last analysis in this paper consists in Brazilian's ways of reverting these condemnations.

Keywords: Right to consular protection. International Court of Justice. Drug trafficking. Brazil. Indonesia.

ROL DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CVRD	Convenção de Viena sobre Relações Diplomáticas
CVRC	Convenção de Viena sobre Relações Consulares
DUDH	Declaração Universal dos Direitos Humanos
CPJI	Corte Permanente de Justiça Internacional
CIJ	Corte Internacional de Justiça
EUA	Estados Unidos da América
OC	Opinião Consultiva

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	10
CAPÍTULO 1 – RELAÇÕES DIPLOMÁTICAS E CONSULARES	12
1.1. Relações Diplomáticas.....	13
1.1.1. As missões diplomáticas.....	15
1.1.2. Funções das missões diplomáticas	20
1.1.3. Imunidades e privilégios diplomáticos	21
1.2. Relações Consulares	24
1.2.1. Repartição consular	25
1.2.2. Pessoal da repartição consular: nomeação e admissão de cônsules	26
1.2.3. Privilégios e imunidades consulares.....	27
1.2.4. Funções da repartição consular.....	28
CAPÍTULO 2 – DIREITO À PROTEÇÃO CONSULAR.....	31
2.1. A importância da proteção consular	34
2.2. Proteção consular como objeto de casos examinados pela Corte Internacional de Justiça.....	37
2.2.1. Caso Breard: Paraguai vs. EUA	40
2.2.2. Caso La Grand: República Federal da Alemanha vs. EUA.....	42
2.2.3. Caso Avena: México vs. EUA.....	45
CAPÍTULO 3 – PROTEÇÃO CONSULAR DOS BRASILEIROS CONDENADOS À MORTE NA INDONÉSIA.....	49
3.1. Comparação da Pena por Tráfico de Drogas no Brasil e na Indonésia.....	52
3.2. Análise dos casos de Marco Archer Cardoso Moreira e Rodrigo Muxfeldt Gularte.....	56
3.3. Aplicabilidade do Direito de Proteção Consular aos Referidos Casos	58
CONCLUSÃO.....	65
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	67

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem por objetivo analisar o direito à assistência consular a presos estrangeiros, e especialmente aos brasileiros condenados à morte na Indonésia. O tema ganhou repercussão, principalmente dos jornais nacionais e internacionais em razão do fato de estarem presos em território asiático, dois brasileiros condenados à pena capital por tráfico de drogas.

Antigamente, inúmeros países não adotavam diferenças significativas entre seus nacionais e estrangeiros na legislação, equiparando seus direitos, no entanto, após as grandes guerras houve o início das restrições aos direitos dos estrangeiros na esmagadora maior parte dos países. Com o aumento do fluxo migratório por todo o mundo e dessa diferenciação entre os direitos dos nacionais e não nacionais, veio a positivação do direito à proteção consular através da Convenção de Viena sobre Relações Consulares, com vista a amenizar as desvantagens que um indivíduo vem a sofrer em situações extremas, pelo fato primeiro de estar em território alheio.

O presente trabalho não se prende unicamente à análise do caso concreto de ambos os nacionais condenados na Indonésia, mas presta-se a fazer um estudo sobre as relações diplomáticas e consulares, do instituto da proteção consular com fulcro no direito de comunicação consular e ainda apresenta de forma concisa, do modo que foi possível apurar, em razão de não haverem análises exaustivas caso a caso, ocorrências de outros brasileiros que estão ou já estiveram cumprindo pena ou aguardando julgamento por algum crime, em outros países.

O objetivo principal aqui é a análise da possibilidade de um estrangeiro ser condenado à morte, ainda que em seu país de origem não exista essa pena para o tipo de crime pelo qual foi sentenciado, e caso a condenação mostre-se viável, passar a abordar quais seriam as formas de o Estado patrial, no caso o Brasil, recorrer dessa decisão, evitando uma possível execução.

Para tanto, no primeiro capítulo são apresentadas as formas como se dão as interações entre os países, através das chamadas relações diplomáticas e consulares, em outras palavras, da representação dos agentes a serviço de um Estado, em território estrangeiro, de outro Estado que também o reconheça, já que são relações fundamentadas no princípio do mútuo

consentimento. As referidas interações são subordinadas ao Direito Internacional Público e regidas de forma mais direta pelas Convenções de Viena sobre Relações Diplomáticas e sobre Relações Consulares, de 1961 e 1963, respectivamente, além é claro dos Tratados que eventualmente podem ser firmados caso a caso.

No segundo capítulo será especificado o direito à proteção consular em si, previsto no artigo 36, parágrafos e alíneas da Convenção de Viena de 1963, que introduziu o direito de proteção a indivíduos quando em condição de estrangeiros, em razão da exigência de que haja a comunicação consular às autoridades do Estado patrial, quando da detenção, de qualquer maneira, de um nacional seu. Além de discorrer sobre o conceito e a importância desse direito, essa parte do trabalho analisará algumas ocasiões nas quais essa prerrogativa restou violada, devido à ausência da comunicação às autoridades consulares responsáveis por cidadãos estrangeiros presos nos Estados Unidos. Mais do que a simples análise desses casos, neste ponto explanaremos uma das formas que os Estados possuem, de tomar para si, a proteção dos interesses de seus compatriotas, através de demanda na Corte Internacional de Justiça, fundamentada na violação à Convenção Consular.

No último capítulo então, será feita a análise pormenorizada do caso específico a que nos propomos no título desse trabalho, o dos dois brasileiros condenados por tráfico de drogas. Através da apresentação da forma que ocorreu sua prisão, da comparação da pena por tráfico de drogas no Brasil e na Indonésia e da análise das possibilidades que o governo brasileiro tem para interferir nessas eventuais execuções, chegaremos à conclusão sobre a possibilidade ou não de ambas as condenações e sobre as atitudes que as autoridades consulares brasileiras podem ou não tomar.

CAPÍTULO 1 – RELAÇÕES DIPLOMÁTICAS E CONSULARES

O Direito Internacional considera que o órgão encarregado das relações internacionais do Estado é o Chefe de Estado¹, salvo se houver declaração formal que indique o contrário. No Brasil, por sua vez, a competência de manter relações internacionais, assim como acreditar representantes diplomáticos, entre outros, é privativa do presidente da República, como indica a Constituição da República².

A interação entre os países ocorre por meio da representação de agentes a serviço de um Estado, no território de outro que o reconheça. Essa representação se dá por meio de relações diplomáticas e consulares, que devido a suas peculiaridades serão diferenciadas e especificadas. A referida interação, por sua vez, está subordinada ao Direito Internacional Público que, segundo Marcelo D. Varella, se apresenta como o conjunto de regras e princípios que regula a sociedade internacional, composta por Estados, Organizações Internacionais, bem como entes com algumas características estatais como movimentos de libertação, empresas e Organizações não governamentais³.

De modo grosseiro pode-se arriscar a dizer que das relações diplomáticas, se encarregam os Diplomatas, funcionários públicos, que representam seu Estado de origem funcional perante a soberania local, ou ainda, no Direito Internacional Contemporâneo, uma Organização Internacional, além de outros atores.

Por seu turno, as relações consulares, regidas pelos chamados Cônsules, tratam da representação, não mais do Estado, mas de indivíduos ou empresas nacionais de seu país originário, sendo que esses cônsules não terão função de representação predominantemente política junto ao território estrangeiro como os diplomatas, mas tratarão de interesses privados.

¹“É curioso assinalar que no regime republicano presidencial os poderes do chefe de estado costumam ser maiores do que os dos monarcas, pois, além de representar o estado, cabe-lhes, na quase totalidade dos casos, a responsabilidade pela sua política exterior (...). É ao direito interno, e não ao direito internacional, que compete designar, em cada estado, esse órgão supremo e determinar os limites de suas atribuições” (ACCIOLY, Hildebrando; SILVA, G.E. do Nascimento; CASELLA, Paulo Borba. *Manual de Direito Internacional Público*. 18 ed. São Paulo: Saraiva, 2010. P. 388-389).

²BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF: Senado, 1988. Artigo 84, VII.

³VARELLA, Marcelo D. *Direito Internacional Público*, São Paulo: Saraiva, 2009. p. 1.

O professor NguyenQuoc e seus colaboradores sabiamente resumem o tipo de relação entre os Estados a que nos referimos:

Estabelece-se um serviço público nacional colocado sob a direção de um Estado e funcionando no território de outro Estado que é assim atingido na sua faculdade mais forte, na sua soberania territorial. Os problemas colocados por esta concorrência tomam um relevo muito particular no mundo de hoje onde coexistem não somente Estados que têm regimes políticos, econômicos e sociais profundamente diferentes, mas também Estados ex-colonizadores e Estados ex-colonizados que recebem sempre tentativas de dominação indirecta. Indispensáveis ao reforço das relações amigáveis entre os povos, as relações diplomáticas (e consulares numa menor medida) podem assim vir a tornar-se um instrumento de pressão dos Estados fortes sobre os Estados fracos⁴.

Pode-se depreender do trecho que essas relações são, portanto ora uma forma de diminuir as pressões para que não se chegue a uma guerra ou quebra de relações econômicas, por exemplo, ora uma forma de pressionar outros Estados, na busca do exercício de uma hegemonia, ou seja, de estar acima de outros Estados, política e economicamente.

É imperioso destacar que as relações consulares independem das diplomáticas, sendo que a ruptura destas, não implica no término das primeiras. E ainda que, de acordo com Francisco Rezek, é indiferente ao direito internacional o fato de que inúmeros países, incluindo o Brasil tenham unificado as carreiras de cônsul e diplomata e que a exata função desempenhada em certo momento no território estrangeiro será o que determinará, portanto, a pauta de privilégios e imunidades de que o funcionário gozará⁵.

1.1. Relações Diplomáticas

A diplomacia é na realidade um termo surgido, em sua acepção atual, apenas na segunda metade do século XVIII e possui inúmeros significados, entre os quais, três se destacam. O primeiro é a diplomacia como principal ferramenta de política externa de um estado, ou seja, as atividades que os Estados e outros sujeitos de direito internacional exercem em suas relações oficiais mútuas; o segundo significado é a diplomacia como os métodos específicos de conduzir as referidas atividades, que requerem habilidade e elasticidade para se evitar conflitos, tentando pacificamente se atingir objetivos, efetuando acordos e

⁴ DIHN, Nguyen Quoc; DAILLIER, Patrick; PELLET, Alain. *Direito Internacional Público*. Tradução de Vítor Marques Coelho. 2ª edição. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2003. p.753.

⁵ REZEK, José Francisco. *Direito Internacional Público: curso elementar*. 13ª edição. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 201.

compromissos quando necessário; e o terceiro por fim, como o corpo de pessoas que procedem a tais atividades em nome ou de um Estado, ou, em alguns casos, de um outro sujeito de direito internacional⁶.

O direito das relações diplomáticas é regido pelo princípio do mútuo consentimento⁷, sendo que as negociações entre os sujeitos de direito internacional são feitas por representantes diplomáticos enviados e aceitos por aqueles. Somente os sujeitos de direito internacional têm o chamado direito de legação, ou seja, enviar e receber diplomatas, por ser um direito inerente à personalidade jurídica.

Historicamente, as relações diplomáticas existem desde a formação da chamada sociedade internacional e possuíam todas as suas normas aplicáveis baseadas em uma origem consuetudinária, faz-se imperioso destacar que o Direito Internacional somente organizou-as, porém não as instituiu. Atualmente, a principal norma regulamentadora do direito diplomático é a Convenção de Viena sobre Relações Diplomáticas de 1961, encomendada pela Assembleia Geral das Nações Unidas à Comissão de Direito Internacional, que por sua vez, formalizou práticas consolidadas internacionalmente pela via costumeira⁸ sem, no entanto modificar essencialmente a estrutura geral do que já existia, visto que a Convenção também descendia do costume.

A referida Convenção foi celebrada em 18 de abril de 1961 e foi ratificada pela quase totalidade dos Estados, sendo que acaba por ser aplicada até em relações de Estados que não a

⁶NAHLIK, Stanislaw E. *Development of Diplomatic Law: Selected Problems*. Recueil des Cours. Vol. 222. 1990. P. 201-202. Tradução livre. No original: “Diplomacy is a comparatively new term which, in its present acceptance made its appearance only in the second half of the 18th century. The diplomatic law is a set of rules pertaining to diplomacy. Therefore, to explain properly the contents of this notion, we must first make up our minds as to what is diplomacy. It is certainly a term with several meanings of which three at least must be taken into consideration.

First, diplomacy means the activities of States, in some cases also of other subjects of international law, in their mutual official relations. In this meaning, it can be said to constitute the main tool of the foreign policy of a State.

Second, diplomacy means the particular methods or ways of conducting such activities, ways requiring skill, elasticity, the faculty of avoiding conflicts, trying peacefully to achieve their aim, if necessary by compromise. Before the term "diplomacy" began to be used, some older authors called it “l'art de négocier”. (Sometimes the common usage attributes to this meaning of the term a rather pejorative sense implying to those who deal with it, duplicity, or desire to cheat one's partners).

Third, diplomacy means also the body of people conducting such activities on behalf either of a State or in some cases, of another subject of international law”.

⁷ “O estabelecimento de relações diplomáticas entre Estados e o envio de missões diplomáticas permanentes efetua-se por consentimento mútuo” (CONVENÇÃO DE VIENA SOBRE RELAÇÕES DIPLOMÁTICAS. Artigo 2º. Disponível em <http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/relacoes-diplomaticas-e-consulares/relacoes-diplomaticas-e-consulares/conv_viena_rel_diplomaticas_1961.pdf> acesso em 14.fev.2014).

⁸VARELLA, Marcelo D. Op. cit. p. 301-302

ratificaram. Foi concluída no termo da Conferência das Nações Unidas sobre relações e imunidades diplomáticas que foi realizada em NeueHofburg, entrando em vigor na data de 24 de abril de 1964, nos termos do artigo 51⁹, depois de depositada junto ao Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas. No Brasil, a Convenção, que teve o instrumento de adesão depositado em 25 de março de 1965, entrou em vigor em 24 de abril do mesmo ano¹⁰, promulgada pelo Decreto nº 56.435, de 8 de junho de 1965¹¹.

O citado tratado se constitui por 53 artigos que dispõem sobre a forma que se dará as relações diplomáticas sem, contudo, abolir o uso do direito internacional consuetudinário, que será usado em casos de omissões das disposições da Convenção que dificultem sua aplicação ao caso concreto¹².

1.1.1. As missões diplomáticas

O envio e recebimento de missões diplomáticas somente se faz possível em razão do Direito de Legação, que por ser inerente à personalidade jurídica, pertence aos sujeitos de direito internacional (Estados e Organizações Internacionais, pensamento predominante no direito internacional público)¹³:

Os sujeitos de direito internacional são os Estados e as Organizações Internacionais. Sujeitos de direito são aqueles capazes de ser titulares de direitos e obrigações. No direito internacional, ainda centrado no Estado, apenas os Estados e Organizações Internacionais (formadas por Estados) têm essa capacidade. No entanto, é

⁹ “1. A presente Convenção entrará em vigor no trigésimo dia que se seguir à data do depósito perante o Secretário-Geral das Nações Unidas do vigésimo segundo instrumento de ratificação ou adesão” (CONVENÇÃO DE VIENA SOBRE RELAÇÕES DIPLOMÁTICAS. Artigo 51. Disponível em <http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/relacoes-diplomaticas-e-consulares/relacoes-diplomaticas-e-consulares/conv_viena_rel_diplomaticas_1961.pdf> acesso em 16.fev.2014).

¹⁰ “2. Para cada um dos Estados que ratificarem a Convenção ou a ela aderirem depois do depósito do vigésimo segundo instrumento de ratificação ou adesão, a Convenção entrará em vigor no trigésimo dia após o depósito, por esse Estado, do instrumento de ratificação ou adesão. (CONVENÇÃO DE VIENA SOBRE RELAÇÕES DIPLOMÁTICAS. Artigo 51. Disponível em <http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/relacoes-diplomaticas-e-consulares/relacoes-diplomaticas-e-consulares/conv_viena_rel_diplomaticas_1961.pdf> acesso em 16.fev.2014).

¹¹ BRASIL. Decreto nº 56.435 de 08 de junho de 1965. Promulga a Convenção de Viena sobre Relações Diplomáticas. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/Antigos/D56435.htm>. Acesso em: 14.fev.2014.

¹² “Afirmando que as normas de direito internacional consuetudinário devem continuar regendo as questões que não tenham sido expressamente reguladas nas disposições da presente Convenção” (CONVENÇÃO DE VIENA SOBRE RELAÇÕES DIPLOMÁTICAS. Disponível em <http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/relacoes-diplomaticas-e-consulares/relacoes-diplomaticas-e-consulares/conv_viena_rel_diplomaticas_1961.pdf> acesso em 17.fev.2014).

¹³ VARELLA, Marcelo D. Op. cit. p. 03.

perceptível a atribuição de alguns direitos a indivíduos, como a capacidade postulatória em tribunais internacionais para a proteção de direitos humanos: as empresas, em órgãos internacionais de solução de controvérsias sobre investimentos; ou a organizações não-governamentais, em diferentes instâncias. A teoria diverge sobre a natureza jurídica dessa participação (...). De qualquer modo, prepondera no direito internacional público uma lógica restritiva, que apenas reconhece os Estados e as Organizações Internacionais como sujeitos de direito internacional.

O direito de legação subdivide-se em passivo e ativo, o primeiro refere-se a receber missões em seu território e o último, ao envio de representantes diplomáticos por consentimento mútuo. Os Estados por sua vez, serão chamados de acreditante e acreditador (ou acreditado), sendo o primeiro aquele que envia e o segundo o que recebe permanentemente em seu território missões do Estado acreditante. Essa denominação se dá pelo fato de que a acreditação é o ato formal pelo qual o Estado acreditador reconhece o representante do Estado acreditante.

Importa fazer a ressalva de que o direito de legação depende do reconhecimento do outro Estado ou Organização Internacional, porém, o fato de dois sujeitos não manterem relações diplomáticas não significa que ambos não se reconhecem, pois isso pode ser consequência de sanções não-militares ou ainda decorrer de questões econômicas¹⁴ ou até mesmo de divergências políticas.

A missão diplomática pode ser permanente ou temporária. Quando permanentes as missões podem ter natureza de: embaixadas, para representação política dos Estados; consulados e vice-consulados, para representação comercial e administrativa e; delegações, missões ou escritórios, para representação política, comercial ou administrativa perante Organizações Internacionais ou Estados, geralmente com foco menos importante e número mais limitado de pessoal. Para Varella ainda, elas podem ter competências gerais na atuação com um Estado, ou ainda mais específicas, como as que atuam perante as Organizações Internacionais, quando as competências ficam restritas ao âmbito de atuação da Organização¹⁵.

O ato de instalação de uma missão permanente em território estrangeiro apresenta-se como inegável reconhecimento da importância do Estado acreditante para o Estado acreditado, porém o chefe da missão, somente ingressará em sua função, com o *agrément*¹⁶,

¹⁴VARELLA, Marcelo D. Op. cit. p. 302-303

¹⁵*Id.* p. 304-305.

¹⁶1. O Estado acreditante deverá certificar-se de que a pessoa que pretende nomear como Chefe da Missão perante o Estado acreditado obteve o *Agrément* do referido Estado” (CONVENÇÃO DIPLOMÁTICA SOBRE RELAÇÕES CONSULARES. Artigo 4º. Disponível em <<http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de>

acordo prévio com o governo estrangeiro, sendo que para a sua posse efetiva deverá ainda entregar suas cartas credenciais¹⁷ pelas quais o seu Estado o acredita¹⁸.

Caso um Estado não possa fazer-se representar no território estrangeiro, pela carência de pessoal diplomático ou por condições financeiras, poderá recorrer à acreditação dupla/múltipla ou à representação comum, previstas respectivamente nos artigos 5º e 6º, da CVRD¹⁹:

Artigo 5º

1. O Estado acreditante poderá, depois de haver feito a devida notificação aos Estados acreditados interessados, nomear um Chefe de Missão ou designar qualquer membro do pessoal diplomático perante dois ou mais Estados, a não ser que um dos Estados acreditados a isso se oponha expressamente.

2. Se um Estado acredita um Chefe de Missão, perante dois ou mais Estados, poderá estabelecer uma Missão diplomática dirigida por um Encarregado de Negócios *ad interim* em cada um dos Estados onde o Chefe da Missão não tenha a sua sede permanente.

3. O Chefe da Missão ou qualquer membro do pessoal diplomático da Missão poderá representar o Estado acreditante perante uma organização internacional.

Artigo 6º

Dois ou mais Estados poderão acreditar a mesma pessoa como Chefe de Missão perante outro Estado, a não ser que o Estado acreditado a isso se oponha.

Quando não possuem o caráter permanente, as missões são chamadas de especiais *ad hoc*²⁰ ou temporárias, elas representam seu país de origem, junto ao(s) Estado(s) que forem acreditadas quanto a questões pontuais previamente acordadas, sendo que não poderão representar o Estado acreditante em Conferências ou outras atividades que forem distintas daquelas para que foram designadas.

No geral, acreditação da missão temporária poderá ser feita da mesma forma que a da missão permanente, no entanto são mais comuns procedimentos menos burocráticos,

apoio/legislacao/relacoes-diplomaticas-e-consulares/relacoes-diplomaticas-e-consulares/conv_viena_rel_diplomaticas_1961.pdf>acesso em 28.fev.2014).

¹⁷ “Somente a concessão do ‘*agrément*’ não é suficiente para que o Chefe da Missão possa começar a exercer a própria função no território do Estado acreditado. Para que isso se concretize é necessária uma outra condição: a apresentação solene das credenciais (*lettre de créance*, *letter of credence*, *Beglaubigungsschreiben*): um documento que mostre a qualidade oficial do Chefe da Missão e, sobretudo, que autorize este último a representar o próprio Governo” (SICARI, Vincenzo Rocco; *Direito das Relações Diplomáticas*. Belo Horizonte: Del Rey, 2007. p.93).

¹⁸ DIHN, Nguyen Quoc; DAILLIER, Patrick; PELLET, Alain. Op. cit. p. 759.

¹⁹ CONVENÇÃO DE VIENA SOBRE RELAÇÕES DIPLOMÁTICAS. Artigos 5º e 6º. Disponível em <http://pfdc.pgr.mpf.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/relacoes-diplomaticas-e-consulares/relacoes-diplomaticas-e-consulares/conv_viena_rel_diplomaticas_1961.pdf> acesso em 28.fev.2014).

²⁰ “Trata-se de termo jurídico em latim que significa a nomeação de alguém para realização de determinado ato. A tradução literal significa “para isto”, “para esta finalidade” (DICIONÁRIO. Disponível em <www.direitonet.com.br/dicionario/exibir/903/Ad-hoc> acesso em 05.mar.2014).

acordados entre os sujeitos envolvidos, sendo que as imunidades e privilégios concedidos ao pessoal das missões especiais não é obrigatória.

A missão diplomática é formada pelo chefe da missão, pelos demais funcionários diplomáticos, bem como pelo pessoal administrativo e técnico e pelo pessoal de serviço, como faz saber o artigo 1º da CVRD²¹:

Para os efeitos da presente Convenção:

- a) "Chefe de Missão" é a pessoa encarregada pelo Estado acreditante de agir nessa qualidade;
- b) "membros da Missão" são o Chefe da Missão e os membros do pessoal da Missão;
- c) "membros do pessoal da Missão" são os membros do pessoal diplomático, do pessoal administrativo e técnico e do pessoal de serviço da Missão;
- d) "membros do pessoal diplomático" são os membros do pessoal da Missão que tiverem a qualidade de diplomata;
- e) "agente diplomático" é o chefe da Missão ou um membro do pessoal diplomático da Missão;
- f) "membros do pessoal administrativo e técnico" são os membros do pessoal da Missão empregados no serviço administrativo e técnico da Missão;
- g) "membro do pessoal de serviço" são os membros do pessoal da Missão empregados no serviço doméstico da Missão;
- h) "criado particular" é a pessoa do serviço doméstico de um membro da Missão que não seja empregado do Estado acreditante;

Os chefes de missão são divididos em três classes: a dos Embaixadores ou Núncios²² acreditados perante chefes de estado e outros chefes de missão de categoria equivalente; a dos Enviados, Ministros ou Internúncios, acreditados perante chefes de estado e; dos Encarregados de negócios, acreditados perante ministros das relações exteriores. Essa classificação, contida no artigo 14 da CVRD, resulta da regulamentação assinada durante o Congresso de Viena, em 19 de março de 1815, vigorando até os dias atuais, com algumas variações²³.

A alínea 'c' acima faz referência aos membros do pessoal da Missão, são eles os membros do pessoal diplomático, como ministros, conselheiros e secretários; do pessoal administrativo e técnico, como secretários ou arquivistas, responsáveis pelo trabalho técnico-burocrático e; do pessoal do serviço, que são os demais funcionários responsáveis pela

²¹CONVENÇÃO DE VIENA SOBRE RELAÇÕES DIPLOMÁTICAS. Artigo 1º, a-h. Disponível em <http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/relacoes-diplomaticas-e-consulares/relacoes-diplomaticas-e-consulares/conv_viena_rel_diplomaticas_1961.pdf> acesso em 05.mar.2014).

²² "Funcionário da Igreja Católica com um cargo semelhante ao de um embaixador. Também chamado de núncio apostólico. Os núncios representam o papa e são enviados pela Igreja a muitos países com grande população católica. Como os embaixadores, os núncios são credenciados junto aos governos dos países para onde são enviados" (SIGNIFICADO DE NÚNCIO. Disponível em <<http://www.dicio.com.br/nuncio/>> acesso em 05.mar.2014).

²³ACCIOLY, Hildebrando; SILVA, G.E. do .Nascimento; CASELLA, Paulo Borba. *Manual de Direito Internacional Público*. 18 ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 393.

comida, jardinagem, limpeza, etc.²⁴ Já a alínea ‘e’ faz referência ao “agente diplomático”, esses são o chefe da missão, assim como os membros do pessoal diplomático. Geralmente são nacionais do país a que representam, porém podem pertencer a qualquer outra nacionalidade, embora seja desaconselhável que o agente seja nacional do estado acreditador, devido a um possível conflito de interesses e a conciliação dos deveres do agente para com cada estado²⁵.

A título de aprofundar-se o conhecimento, especificamente no funcionamento da diplomacia no Brasil, verificamos que a lei n. 607, de 6 de janeiro de 1949, que altera a carreira de diplomata do quadro permanente do Ministério das Relações Exteriores dispõe que essa carreira se comporá das 5 classes seguintes: i) terceiro secretário, ou cônsul de 3ª classe; ii) segundo secretário ou cônsul de 2ª classe; iii) conselheiros e primeiro secretário, ou cônsul de 1ª classe; iv) ministro plenipotenciário²⁶ de 2ª classe, ou cônsul-geral e; v) ministro plenipotenciário de 1ª classe, ou embaixador em comissão. Por sua vez, o Decreto n. 7.304, de 22 de setembro de 2010, que dispõe em seu artigo 75, os cargos e funções que poderão exercer os servidores da carreira diplomática, já altera a divisão para 6 e não mais 5 classes dessa carreira, isso porque coloca os conselheiros e primeiros secretários em duas classes distintas (incisos III e IV) e não mais na mesma, como a Lei 607 dispunha (alínea “c” do artigo 1º). Além disso, o referido decreto ainda estabelece no artigo 1º a área de competência do Ministério das Relações Exteriores para política internacional; relações diplomáticas e serviços consulares; participação nas negociações comerciais, econômicas, técnicas e culturais com governos e entidades estrangeiras; programas de cooperação internacional e de promoção comercial; e apoio a delegações, comitivas e representações brasileiras em agências e organismos internacionais e multilaterais.

O artigo primeiro, da CVRD referido anteriormente de modo incompleto encerra-se com a definição dos locais das missões:

i) "locais da Missão" são os edifícios, ou parte dos edifícios, e terrenos anexos seja quem for o seu proprietário, utilizados para as finalidades da Missão, inclusive a residência do Chefe da Missão²⁷.

²⁴VARELLA, Marcelo D. Op. cit. p. 309.

²⁵ACCIOLY, Hildebrando; SILVA, G.E. do Nascimento; CASELLA, Paulo Borba. Op. cit. p. 394-395.

²⁶“No direito internacional é comum se encontrar a figura do plenipotenciário que, além dos chefes de Estado e de governo, possui plenos poderes para celebrar tratados internacionais” (SÁ, Hugo Ribeiro. *O sistema brasileiro de inclusão dos tratados internacionais*. Disponível em <http://www.unifacs.br/revistajuridica/arquivo/edicao_fevereiro2008/discente/dis6.doc> acesso em 29.mai.2014).

²⁷CONVENÇÃO DE VIENA SOBRE RELAÇÕES DIPLOMÁTICAS. Artigo 1º, i. Disponível em <<http://pfdc.pgr.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/relacoes-diplomaticas-e->

O local da missão é, portanto, segundo Varella, onde a mesma funciona, sendo que o termo designa o conjunto de suas instalações físicas. É território do Estado acreditador e não uma extensão do Estado acreditante sendo, no entanto inviolável, em razão das imunidades diplomáticas²⁸.

Nesses locais de missão, que terão sua aquisição facilitada pelo Estado acreditador, poderão ser usadas as bandeiras do Estado acreditante, ainda que não seja esse seu território. Segundo a Convenção, eles não devem ser usados para atividades incompatíveis com as funções gerais da missão e mesmo em caso de guerra, o Estado acreditador deverá respeitar esses locais sem neles adentrar sem o consentimento do Chefe da missão²⁹.

1.1.2. Funções das missões diplomáticas

Segundo Accioly e seus colaboradores³⁰:

A missão diplomática tem deveres com o próprio estado e com o estado de residência. Os deveres com o estado junto ao qual se acha acreditado são os que HEFFTER qualificou de deveres de lealdade, e incluem o de tratar com respeito e consideração o governo e as autoridades locais, não intervir na sua política interna, não participar de política partidária, não fornecer auxílio a partidos de oposição e, sobretudo, respeitar as leis e regulamentos locais (artigo 41).

No caso de o Estado acreditador possuir fundado receio de que o referido dever de lealdade está sendo infringido por um diplomata estrangeiro que esteja praticando espionagem, por exemplo, aquele Estado poderá declará-lo *persona non grata* e exigir que o agente abandone seu território³¹. Esse exemplo de espionagem era comum na Guerra Fria, quando espiões eram acreditados como diplomatas pelos dois blocos, para que, no caso de serem descobertos, dispusessem da imunidade diplomática.

consulares/relacoes-diplomaticas-e-consulares/conv_viena_rel_diplomaticas_1961.pdf> acesso em 05.mar.2014).

²⁸VARELLA, Marcelo D. Op. cit. p. 310.

²⁹CONVENÇÃO DE VIENA SOBRE RELAÇÕES DIPLOMÁTICAS. Artigos: 20, 21-1, 22-1, 41-3, 45,a. Disponível em <http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/relacoes-diplomaticas-e-consulares/relacoes-diplomaticas-e-consulares/conv_viena_rel_diplomaticas_1961.pdf> acesso em 05.mar.2014).

³⁰ACCIOLY, Hildebrando; SILVA, G.E. do Nascimento; CASELLA, Paulo Borba. Op. cit. p. 395.

³¹DIHN, Nguyen Quoc; DAILLIER, Patrick; PELLET, Alain. Op. cit. p. 761.

Essas funções estão enumeradas em um rol exemplificativo, na Convenção de Viena sobre Relações Diplomáticas, em seu artigo 3º, a saber³²:

As funções de uma missão diplomática consistem, entre outras, em:

- a) representar o Estado acreditante perante o Estado acreditado;
- b) proteger no Estado acreditado os interesses do Estado acreditante e de seus nacionais, dentro dos limites permitidos pelo direito internacional;
- c) negociar com o Governo do Estado acreditado;
- d) inteirar-se por todos os meios lícitos das condições existentes e da evolução dos acontecimentos no Estado acreditado e informar a este respeito o Governo do Estado acreditante;
- e) promover relações amistosas e desenvolver as relações econômicas, culturais e científicas entre o Estado acreditante e o Estado acreditado.

2. Nenhuma disposição da presente Convenção poderá ser interpretada como impedindo o exercício de funções consulares pela Missão diplomática.

De modo geral, as funções descritas no artigo são: as de representação do Estado na prática de determinados atos perante o Estado acreditador, promovendo trocas culturais, informacionais, científicas e econômicas; as de proteção de nacionais e interesses do estado acreditante; as de portador de informações entre um Estado estrangeiro e seu próprio Estado, sobre fatos e circunstâncias de determinados acontecimentos e; também as de negociação, para a realização de acordos internacionais, por exemplo.

Segundo Varela, na prática, quanto mais democrático for o Estado acreditador, menos problemas existirão na interação entre as missões diplomáticas e os outros sujeitos de direito internacional³³.

1.1.3. Imunidades e privilégios diplomáticos

As missões diplomáticas, assim como seus funcionários gozam de certas imunidades e privilégios diplomáticos, os quais permitem o livre e pleno desempenho de suas funções e estão codificadas pela CVRD nos artigos 20 a 42. Na obra de Varela, podemos obter a explicação do significado desses termos³⁴:

Imunidades diplomáticas são benefícios previstos no direito internacional e concedidos pelo Estado acreditador ao Estado acreditante, para que este exerça

³²CONVENÇÃO DE VIENA SOBRE RELAÇÕES DIPLOMÁTICAS. Artigo 3º. Disponível em <http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/relacoes-diplomaticas-e-consulares/relacoes-diplomaticas-e-consulares/conv_viena_rel_diplomaticas_1961.pdf> acesso em 05.mar.2014).

³³VARELLA, Marcelo D. Op. cit. p. 311.

³⁴VARELLA, Marcelo D. Op. cit. p. 311.

certas capacidades e competências soberanas em seu território. Privilégios são benefícios concedidos pelo direito dos próprios Estados acreditadores, além de duas obrigações assumidas pelas normas multilaterais.

As imunidades e privilégios são aplicáveis à missão diplomática, bem como aos agentes diplomáticos. Os locais da missão são dotados de inviolabilidade, sem que neles as autoridades do Estado acreditador possam entrar sem a autorização do Chefe da Missão³⁵. Outro ponto a se ressaltar é que seu mobiliário e demais bens como os meios de transporte da missão, não poderão ser objeto de busca, requisição ou medida de execução³⁶, nem sua correspondência e arquivos poderão ser violados. Por fim, o Estado acreditador terá a obrigação de manter esses locais protegidos de perturbação ou dano³⁷, inclusive em caso de Guerra.

Quanto aos agentes diplomáticos, suas imunidades e privilégios podem ser classificados em: inviolabilidade pessoal e domiciliar, imunidade jurisdicional e a isenção fiscal³⁸.

A inviolabilidade pessoal e domiciliar indica que os agentes não poderão sofrer nenhuma forma de detenção ou prisão³⁹, no entanto, poderão ser expulsos (declaração de

³⁵ “Os locais da Missão são invioláveis. Os agentes do Estado acreditado não poderão neles penetrar sem o consentimento do Chefe da Missão” (CONVENÇÃO DE VIENA SOBRE RELAÇÕES DIPLOMÁTICAS. Artigo 22, 1. Disponível em <http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/relacoes-diplomaticas-e-consulares/relacoes-diplomaticas-e-consulares/conv_viena_rel_diplomaticas_1961.pdf> acesso em 05.mar.2014).

³⁶ “Os locais da Missão, em mobiliário e demais bens nêles situados, assim como os meios de transporte da Missão, não poderão ser objeto de busca, requisição, embargo ou medida de execução” (CONVENÇÃO DE VIENA SOBRE RELAÇÕES DIPLOMÁTICAS. Artigo 22, 3. Disponível em <http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/relacoes-diplomaticas-e-consulares/relacoes-diplomaticas-e-consulares/conv_viena_rel_diplomaticas_1961.pdf> acesso em 05.mar.2014).

³⁷ “O Estado acreditado tem a obrigação especial de adotar todas as medidas apropriadas para proteger os locais da Missão contra qualquer intrusão ou dano e evitar perturbações à tranquilidade da Missão ou ofensas à sua dignidade” (CONVENÇÃO DE VIENA SOBRE RELAÇÕES DIPLOMÁTICAS. Artigo 22, 2. Disponível em <http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/relacoes-diplomaticas-e-consulares/relacoes-diplomaticas-e-consulares/conv_viena_rel_diplomaticas_1961.pdf> acesso em 05.mar.2014).

³⁸ MAZZUOLI, Valério de Oliveira. *Curso de Direito Internacional Público*. 6ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais Ltda., 2012. p. 545.

³⁹ “A pessoa do agente diplomático é inviolável. Não poderá ser objeto de nenhuma forma de detenção ou prisão. O Estado acreditado tratá-lo-á com o devido respeito e adotará todas as medidas adequadas para impedir qualquer ofensa à sua pessoa, liberdade ou dignidade” (CONVENÇÃO DE VIENA SOBRE RELAÇÕES DIPLOMÁTICAS. Artigo 29. Disponível em <http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/relacoes-diplomaticas-e-consulares/relacoes-diplomaticas-e-consulares/conv_viena_rel_diplomaticas_1961.pdf> acesso em 05.mar.2014).

*persona non grata*⁴⁰) ou se retirarem a seu pedido do país onde cumprem suas funções devido a algum ato que seja ofensivo ou desrespeite os regulamentos locais.

Em razão da imunidade jurisdicional, o pessoal diplomático terá imunidade à jurisdição civil, com exceções como quando o próprio agente diplomático recorre aos tribunais como autor de uma ação ou em ações reais de imóveis que são de propriedade pessoal do agente e não fazem parte da missão; e também à jurisdição penal, sendo que se cometer um crime no território estrangeiro, deverá o Estado acreditador informar ao chefe da missão diplomática para que este tome providências, sem que o agente possa ser preso ou detido. Mostra-se como tendência no Direito Internacional, a teoria das imunidades relativas, qual seja a de exclusão da imunidade de jurisdição quando esses agentes praticarem atos estranhos à sua função diplomática, evitando o prejuízo sofrido através de dano a nacionais, provocados por estrangeiros⁴¹.

Por fim, a isenção fiscal garante ao agente diplomático sua liberação do pagamento de todos os impostos e taxas, pessoais ou reais, nacionais, regionais ou municipais, porém com as exceções contidas nas alíneas do artigo 34, da CVRD⁴², como por exemplo, no caso de impostos indiretos inclusos nos preços das mercadorias e serviços ou os impostos e taxas cobrados pelos serviços específicos prestados.

Como já referido, as imunidades tributárias e civis encontram exceções contidas na própria Convenção, já a imunidade penal diz-se absoluta, a não ser no caso de o Estado acreditante a haver renunciado expressamente⁴³. Essas imunidades e privilégios são válidos a partir da entrada do agente no território estrangeiro para o início do exercício de suas funções,

⁴⁰ “O Estado acreditado poderá a qualquer momento, e sem ser obrigado a justificar a sua decisão, notificar ao Estado acreditante que o Chefe da Missão ou qualquer membro do pessoal diplomático da Missão é *persona non grata* ou que outro membro do pessoal da missão não é aceitável. O Estado acreditante, conforme o caso, retirará a pessoa em questão ou dará por terminadas as suas funções na Missão. Uma pessoa poderá ser declarada *non grata* ou não aceitável mesmo antes de chegar ao território do Estado acreditado” (CONVENÇÃO DE VIENA SOBRE RELAÇÕES DIPLOMÁTICAS. Artigo 9º, 1. Disponível em <http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/relacoes-diplomaticas-e-consulares/relacoes-diplomaticas-e-consulares/conv_viena_rel_diplomaticas_1961.pdf> acesso em 05.mar.2014).

⁴¹ VARELLA, Marcelo D. Op. cit. p. 321-323.

⁴² CONVENÇÃO DE VIENA SOBRE RELAÇÕES DIPLOMÁTICAS. Artigo 34. Disponível em <http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/relacoes-diplomaticas-e-consulares/relacoes-diplomaticas-e-consulares/conv_viena_rel_diplomaticas_1961.pdf> acesso em 05.mar.2014).

⁴³ “1. O Estado acreditante pode renunciar à imunidade de jurisdição dos seus agentes diplomáticos e das pessoas que gozem de imunidade nos termos do artigo 37.
2. A renúncia será sempre expressa” CONVENÇÃO DE VIENA SOBRE RELAÇÕES DIPLOMÁTICAS. Artigo 32, 1 e 2. Disponível em <http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/relacoes-diplomaticas-e-consulares/relacoes-diplomaticas-e-consulares/conv_viena_rel_diplomaticas_1961.pdf> acesso em 05.mar.2014).

e no caso de já estar no Estado acreditador antes desse início, vigorarão a partir da notificação deste. Elas serão garantidas aos agentes diplomáticos e membros de sua família contanto que não sejam nacionais do Estado acreditador; ao pessoal técnico e membros de sua família, contanto que também não sejam nacionais e não tenham residência permanente no Estado acreditador; ao pessoal do serviço somente no que tange ao exercício de suas funções, sem que se estenda a suas famílias e; aos criados particulares dos agentes diplomáticos, contanto que não sejam nacionais e não tenham no Estado acreditador residência permanente⁴⁴.

1.2. Relações Consulares

As relações consulares entre os Estados, assim como as diplomáticas, apesar de terem objetivos diferentes, apoiam-se sobre o Princípio do Mútuo Consentimento, ou seja, geralmente é iniciativa do Estado que envia a missão, mas depende da aceitação pelo Estado que a recebe⁴⁵. Enquanto a representação diplomática trata de questões relacionadas mais à política, a consular, com funções muito variadas, cuida mais de interesses privados, advindo da vontade política de cooperação por assim dizer, em domínios principalmente socioeconômicos, cuidando principalmente da proteção de nacionais de seu Estado.

As relações consulares são regidas por tratados bilaterais entre os Estados interessados e pela Convenção de Viena sobre Relações Consulares, de 1963. Essa Convenção foi celebrada em 24 de abril de 1963, sendo que foi assinada pelo Brasil nesta mesma data, sendo aprovada pelo Decreto Legislativo de nº 61.078, de julho de 1967.

A referida Convenção é consequência do fato de que as relações consulares se dão desde tempos remotos, dos propósitos e princípios da Carta das Nações Unidas quanto à igualdade soberana dos Estados e manutenção da paz e boas relações entre eles e, da crença de que a positivação das relações, privilégios e imunidades consulares em muito contribuiria para a relação amistosa entre os Estados, independentemente de seus regimes sociais e constitucionais⁴⁶.

⁴⁴ VARELLA, Marcelo D. Op. cit. p. 319-320.

⁴⁵ *Id.* Ibid. p. 330.

⁴⁶ CONVENÇÃO DE VIENA SOBRE RELAÇÕES CONSULARES. Introdução. Disponível em <http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/relacoes-diplomaticas-e-consulares/relacoes-diplomaticas-e-consulares/conv_viena_rel_consulares_1963.pdf> acesso em 05.mar.2014.

Por fim, ressalta-se que o consentimento mútuo dado para o estabelecimento de relações diplomáticas, implica no estabelecimento de relações consulares, caso não haja disposição em contrário e também que a ruptura das relações diplomáticas não indica o término das consulares⁴⁷.

1.2.1. Repartição consular

O significado do termo repartição consular, cujo estabelecimento encontra-se positivado no artigo 4º da CVRC⁴⁸, é segundo Varella, *in verbis*⁴⁹:

Repartição consular é todo consulado, agência ou seção consular. Cada Estado pode manter várias repartições consulares no território de outro, o que será determinado pelos recursos disponíveis, pelo número de imigrantes e turistas nacionais seus naquele Estado, bem como pela presença de empresas e negócios comerciais, inclusive em função da dimensão territorial do Estado acreditador.

Ao passo que cada Estado mantém somente uma embaixada em território estrangeiro, um Estado de envio poderá instalar várias repartições consulares em um mesmo Estado estrangeiro, dependendo para isso, somente do consentimento deste, que poderá não concordar com a instalação⁵⁰. A não concordância é algo raro, pois representa ato inamistoso que pode acabar por prejudicar suas relações exteriores.

De modo geral, quanto mais estreita é a relação entre dois Estados, mais consulados existirão em seus territórios. Na relação Brasil-Estados Unidos, por exemplo, há uma

⁴⁷ CONVENÇÃO DE VIENA SOBRE RELAÇÕES CONSULARES. Artigo 2º, 1,2,3. Disponível em <http://pfdc.pgr.mpf.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/relacoes-diplomaticas-e-consulares/relacoes-diplomaticas-e-consulares/conv_viena_rel_consulares_1963.pdf> acesso em 05.mar.2014.

⁴⁸ “Estabelecimento de uma Repartição Consular

1. Uma repartição consular não pode ser estabelecida no território do Estado receptor sem seu consentimento.
2. A sede da repartição consular, sua classe e a jurisdição consular serão fixadas pelo Estado que envia e submetidas à aprovação do Estado receptor.
3. O Estado que envia não poderá modificar posteriormente a sede da repartição consular, sua classe ou jurisdição consular, sem o consentimento do Estado receptor.
4. Também será necessário o consentimento do Estado receptor se um consulado geral ou um consulado desejar abrir um vice-consulado ou uma agência consular numa localidade diferente daquela onde se situa a própria repartição consular.
5. Não se poderá abrir fora da sede da repartição consular uma dependência que dela faça parte, sem haver obtido previamente o consentimento expresso do Estado receptor” (CONVENÇÃO DE VIENA SOBRE RELAÇÕES CONSULARES. Artigo 4º: 1,2,3,4,5. Disponível em <http://pfdc.pgr.mpf.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/relacoes-diplomaticas-e-consulares/relacoes-diplomaticas-e-consulares/conv_viena_rel_consulares_1963.pdf> acesso em 05.mar.2014).

⁴⁹ VARELLA, Marcelo D. Op cit. p. 330.

⁵⁰ DIHN, Nguyen Quoc; DAILLIER, Patrick; PELLET, Alain. Op cit. p. 772.

embaixada em Washington, a capital, porém existem consulados em Nova Iorque, Chicago, Houston, Los Angeles e Miami⁵¹.

Nem sempre, no entanto, os consulados serão independentes das embaixadas. A representação consular poderá ser exercida por meio da seção consular, na própria embaixada, não tendo, portanto, autonomia; do posto consular, que geralmente estará vinculado a um consulado mais próximo ou à própria embaixada e; de consulados e vice-consulados, dirigidos por um cônsul, com pessoal administrativo próprio constituindo-se como representações autônomas⁵².

1.2.2. Pessoal da repartição consular: nomeação e admissão de cônsules

De forma geral, o pessoal da missão consular pode ser classificado, segundo Varella, *in verbis*⁵³:

- Funcionário consular: qualquer encarregado de funções consulares;
- Empregado consular: responsável por serviços administrativos ou técnicos no consulado, como secretários, atendentes, tradutores, entre outros;
- Membros do pessoal de serviço: responsáveis por serviços domésticos no consulado, como copeiras, seguranças, jardineiros, entre outros;
- Membros do pessoal privado: empregados privados que prestam serviços particulares a membros do pessoal consular;
- Os membros da missão consular, especialmente o cônsul, podem ser de carreira ou honorários. Cônsul é uma função ocupada e não um nível da carreira diplomática. Assim, um ministro de carreira pode ocupar o posto de cônsul, assim como um conselheiro ou alguém de fora da carreira diplomática.

Como referido no trecho acima, o cônsul pode ser de carreira ou honorário, sendo que os de carreira são chamados de cônsules *missi* e os honorários, cônsules *electi*⁵⁴.

O chefe da repartição consular, por sua vez, será indicado pelo Estado acreditante e deverá ser aceito pelo Estado acreditador para que possa dar início ao exercício de suas funções⁵⁵. Essa aceitação recebe o nome de *exequatur*, o qual poderá ser negado sem a

⁵¹ REPRESENTAÇÕES DO BRASIL NO EXTERIOR. Disponível em < <http://www.itamaraty.gov.br/o-ministerio/o-brasil-no-externo> > acesso em 05.mar.2014.

⁵² VARELLA, Marcelo D. Op. cit. p. 332.

⁵³ *Id. Ibid.* p. 332.

⁵⁴ ACCIOLY, Hildebrando; SILVA, G.E. do Nascimento; CASELLA, Paulo Borba. Op. cit. p. 404.

⁵⁵ “1. Os Chefes de repartição consular serão nomeados pelo Estado que envia e serão admitidos ao exercício de suas funções pelo Estado receptor” (CONVENÇÃO DE VIENA SOBRE RELAÇÕES CONSULARES. Artigo 10º, 1. Disponível em <<http://pfdc.pgr.mpf.br/atuacao-e-conteudos-de>>

apresentação de justificação do Estado acreditador⁵⁶. Segundo a CVRC, os chefes de repartições podem ser divididos em cônsules-gerais; cônsules; vice-cônsules; e agentes consulares, após a expedição do *exequatur*, o Estado onde o cônsul está servindo ainda poderá cassar tal autorização em casos excepcionais como má conduta do cônsul ou ruptura das relações diplomáticas e consulares entre os dois Estados⁵⁷.

1.2.3.Privilégios e imunidades consulares

A primeira consideração a se fazer em relação aos privilégios e imunidades consulares é que não são tão amplos quanto os diplomáticos, no entanto, quanto ao direito de ostentar símbolos nacionais, às imunidades trabalhistas, de trânsito, ou à impossibilidade de requisição de equipamentos da missão, praticamente não há diferenças entre as imunidades e privilégios de natureza diplomática ou consular.

A Convenção de Viena sobre Relações Consulares distinguiu essas prerrogativas e imunidades, tratando separadamente as relativas às repartições consulares e as relativas aos cônsules. No que toca aos locais consulares, a convenção traz a inviolabilidade da repartição, arquivos e correspondência, isenção fiscal e aduaneira e imunidade trabalhista⁵⁸.

No caso da inviolabilidade, frisa-se que as autoridades locais não podem penetrar nos locais consulares sem autorização do chefe da repartição, assim como ocorre na missão diplomática. No entanto, a CVRC prevê que em caso de incêndio ou sinistros que exijam medidas imediatas, essa autorização considera-se presumida e que a inviolabilidade somente é válida para os locais utilizados exclusivamente para o exercício das funções consulares⁵⁹.

apoio/legislacao/relacoes-diplomaticas-e-consulares/relacoes-diplomaticas-e-consulares/conv_viena_rel_consulares_1963.pdf> acesso em 05.mar.2014).

⁵⁶ “1. O Chefe da repartição consular será admitido no exercício de suas funções por uma autorização do Estado receptor denominada "exequatur", qualquer que seja a forma dessa autorização.

2. O Estado que negar a concessão de um exequatur não estará obrigado a comunicar ao Estado que envia os motivos dessa recusa” (CONVENÇÃO DE VIENA SOBRE RELAÇÕES CONSULARES. Artigo 12º, 1,2. Disponível em <http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/relacoes-diplomaticas-e-consulares/relacoes-diplomaticas-e-consulares/conv_viena_rel_consulares_1963.pdf> acesso em 05.mar.2014).

⁵⁷ ACCIOLY, Hildebrando; SILVA, G.E. do Nascimento; CASELLA, Paulo Borba. Op. cit. p. 405.

⁵⁸ ACCIOLY, Hildebrando; SILVA, G.E. do Nascimento; CASELLA, Paulo Borba. Op. cit. p. 406.

⁵⁹ “2. As autoridades do Estado receptor não poderão penetrar na parte dos locais consulares que a repartição consular utilizar exclusivamente para as necessidades de seu trabalho, a não ser com o consentimento do chefe da repartição consular, da pessoa por ele designada ou do chefe da missão

Quanto à isenção fiscal, a convenção enumera uma série de exceções à aplicação da regra, como impostos e taxas sobre direitos de registros, taxas judiciárias, hipoteca, selo, impostos inclusos normalmente nos preços dos serviços e mercadorias, etc., que essa regra torna-se enfraquecida. O fato é que, a única imunidade consular absoluta pode-se dizer que é a que recai sobre os arquivos e documentos que desse serviço fazem parte⁶⁰.

Os privilégios e imunidades em relação aos cônsules seguem a regra de que gozarão de inviolabilidade física e imunidade ao processo penal ou cível, somente no que concerne aos seus atos de ofício. Não há que se falar em imunidade absoluta na esfera penal, visto que se cometerem crime grave poderão ser processados e punidos; e tampouco na esfera civil, pois não se estenderá aos atos praticados a título particular, sendo que esses agentes ficarão sujeitos à jurisdição local quando praticarem ações fora de seus atos de ofício⁶¹.

Sobre o assunto, pronuncia-se Francisco Rezek, para o qual resta claro que as prerrogativas e imunidades, já tão restritas são inaplicáveis aos membros da família dos agentes consulares e também que a distinção entre cônsules honorários e de carreira restou reduzida a zero, visto que os de carreira passaram ao mesmo patamar de privilégios do que os honorários, que antes gozavam de prerrogativas mais restritas, indispensáveis ao desempenho de sua função⁶².

1.2.4. Funções da repartição consular

As funções consulares constam de um rol não exaustivo no artigo 5º da CVRC⁶³, as quais serão exercidas pelos agentes e repartições consulares. O referido artigo consiste em uma definição geral das funções, enumerando inicialmente as obrigações de proteção,

diplomática do Estado que envia. Todavia, o consentimento do chefe da repartição consular poderá ser presumido em caso de incêndio ou outro sinistro que exija medidas de proteção imediata” (CONVENÇÃO DE VIENA SOBRE RELAÇÕES CONSULARES. Artigo 31, 2. Disponível em <http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/relacoes-diplomaticas-e-consulares/relacoes-diplomaticas-e-consulares/conv_viena_rel_consulares_1963.pdf> acesso em 05.mar.2014).

⁶⁰MAZZUOLI, Valério de Oliveira. Op. cit. p. 553.

⁶¹*Id. Ibid.* p. 552.

⁶²REZEK, José Francisco. Op. cit. p. 202.

⁶³CONVENÇÃO DE VIENA SOBRE RELAÇÕES CONSULARES. Artigo 5º. Disponível em <http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/relacoes-diplomaticas-e-consulares/relacoes-diplomaticas-e-consulares/conv_viena_rel_consulares_1963.pdf> acesso em 05.mar.2014.

informação e fomentação do desenvolvimento das relações com o estado receptor, para depois passar a enumerar funções mais específicas que poderão ser exercidas⁶⁴.

A simples análise às alíneas do artigo 5º faz perceber que praticamente metade⁶⁵ das funções descritas diz respeito ao bom desempenho das relações consulares, sendo elas: de fomentar o desenvolvimento das relações comerciais, econômicas e culturais entre os Estados de envio e recepção, promovendo relações amistosas entre eles; de informar-se por meios lícitos sobre condições e evolução econômica, comercial, cultural e científica, além de fatos de relevância e repassá-los ao Estado de envio; de expedir passaportes e outros documentos necessários a viagem de nacionais do Estado que envia, assim como para os estrangeiros que desejem nesse Estado adentrar; comunicar decisões judiciais e extrajudiciais e executar comissões rogatórias em conformidade com acordos internacionais em vigor; exercer direitos de controle e inspeção de embarcações e aeronaves do Estado de envio; prestar assistência às mesmas e a suas tripulações; e exercer todas as demais funções não proibidas por lei e regulamentos do Estado que recebe.

Por sua vez, na alínea “f” encontra-se presente a descrição de uma função eminentemente cartorária do consulado, qual seja a de agir na qualidade de notário e oficial de registro civil⁶⁶, emitindo certidões de nascimento, casamento e óbito⁶⁷, procuração e outros atos notariais, etc. Na hipótese do casamento, caberá ao Estado receptor, ao admitir o funcionário consular, comunicá-lo de que o exercício dessa função consular não será permitido, é o que ocorre em alguns países⁶⁸.

⁶⁴ ACCIOLY, Hildebrando; SILVA, G.E. do .Nascimento; CASELLA, Paulo Borba. Op. cit. p. 406.

⁶⁵ Alíneas b, c, d, j, k, l, m, do artigo 5º. CONVENÇÃO DE VIENA SOBRE RELAÇÕES CONSULARES. Artigo 5º. Disponível em <http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/relacoes-diplomaticas-e-consulares/relacoes-diplomaticas-e-consulares/conv_viena_rel_consulares_1963.pdf> acesso em 05.mar.2014.

⁶⁶ CONVENÇÃO DE VIENA SOBRE RELAÇÕES CONSULARES. Artigo 5º, f. Disponível em <http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/relacoes-diplomaticas-e-consulares/relacoes-diplomaticas-e-consulares/conv_viena_rel_consulares_1963.pdf> acesso em 05.mar.2014.

⁶⁷ No caso de falecimento, a autoridade consular deverá ser informada imediatamente para que sejam providenciados os documentos afins, como o atestado de óbito. A requerimento dos familiares, a autoridade consular prestará orientação e assistência quanto aos procedimentos locais para o reconhecimento do corpo, exumação e transporte de restos mortais. Vale lembrar que, em nenhuma hipótese, o Itamaraty assumirá despesas relativas ao traslado do corpo para o Brasil. Veja a lista de contatos para cada Embaixada ou Consulado (CASOS DE EMERGÊNCIA NO EXTERIOR. Disponível em < <http://www.portalconsular.mre.gov.br/apoio-no-exterior/casos-de-emergencia-no-exterior>> acesso em 06.mar.2014).

⁶⁸ ACCIOLY, Hildebrando; SILVA, G.E. do .Nascimento; CASELLA, Paulo Borba. Manual Op. cit. p. 405.

Enfim, o restante das alíneas⁶⁹ do artigo agora em questão trata da assistência aos nacionais do país que envia, essa assistência é uma das funções mais importantes das repartições consulares⁷⁰:

As Repartições consulares de carreira e os Setores consulares das Missões diplomáticas desempenham ampla gama de funções consulares, com prioridade absoluta para a proteção e assistência aos brasileiros no exterior (pessoas físicas ou jurídicas).

Entre as funções de assistência estão: a de proteger os interesses do Estado que envia e de seus nacionais; prestar ajuda e assistência a seus nacionais, pessoas jurídicas ou físicas; resguardar os interesses desses nacionais em caso de sucessão por morte no Estado receptor; resguardar os interesses dos menores e incapazes seus nacionais; e representar esses nacionais do país que envia perante os tribunais ou outras autoridades do Estado que recebe.

Ressalta-se por fim, que a assistência consular não deve ser confundida com o instituto da proteção consular, isso porque, segundo Martha Gallardo Sala⁷¹, a proteção consular pressupõe uma infração a norma de Direito Internacional por parte das autoridades locais, enquanto a assistência consular se trata apenas da faculdade de funcionários consulares procurarem e serem procurados por nacionais do Estado que envia. No entanto, parece-nos uma classificação meramente ontológica, visto que estão intimamente ligadas, por serem funções que a representação consular pode exercer⁷² e que podem misturar-se entre si no caso concreto.

⁶⁹ Alíneas a, e, g, h, i, do artigo 5º. CONVENÇÃO DE VIENA SOBRE RELAÇÕES CONSULARES. Artigo 5º. Disponível em <http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/relacoes-diplomaticas-e-consulares/relacoes-diplomaticas-e-consulares/conv_viena_rel_consulares_1963.pdf> acesso em 05/03/2014.

⁷⁰ ESTRUTURA ORGANIZACIONAL DO MRE: Repartições consulares. Disponível em <<http://www.ltsi.fea.usp.br/eventos/contecsi2004/BrasilEmFoco/port/relex/mre/estrut/eorg/repcons/apresent.htm>> acesso em 06.mar.2014.

⁷¹ SALA, Martha Gallardo. *Origem, conceito e aplicação da assistência consular a presos estrangeiros*. Disponível em <<http://sisnet.aduaneiras.com.br/lex/doutrinas/arquivos/110607.pdf>> acesso em 07.mar.2014.

⁷² “Uma representação consular brasileira pode, por exemplo, indicar médicos, clínicas ou hospitais na região; orientar em caso de sepultamento, cremação no exterior ou de traslado de restos mortais para o Brasil.[...]Mas as funções do funcionário consular não param por aí. Incluem ainda a de representar nacionais do Estado que envia e tomar as medidas convenientes para sua representação perante os tribunais e outras autoridades do Estado Receptor, visando conseguir, de acordo com as leis e regulamentos desse, a adoção de medidas para a salvaguarda dos direitos e interesses de seus nacionais, quando, por estarem ausentes, ou por qualquer outra causa, não possam esses se defender em tempo útil” (BOLIVAR, Analluza Bravo. *O impacto no Brasil da casuística internacional relativa à violação do direito de informação sobre a assistência consular para preso estrangeiro*. 2011. Dissertação - Mestrado em Direito Internacional. Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2011).

CAPÍTULO 2 – DIREITO À PROTEÇÃO CONSULAR

O direito à proteção consular está previsto no artigo 36 da Convenção de Viena sobre Relações Consulares, *in verbis*⁷³:

ARTIGO 36

Comunicação com os nacionais do Estado que envia

1. A fim de facilitar o exercício das funções consulares relativas aos nacionais do Estado que envia:
 - a) Os funcionários consulares terão liberdade de se comunicar com os nacionais do Estado que envia e visitá-los. Os nacionais do Estado que envia terão a mesma liberdade de se comunicar com os funcionários consulares e de os visitar;
 - b) Se o interessado assim o solicitar, as autoridades competentes do Estado receptor deverão, sem tardar, informar o posto consular competente quando, na sua área de jurisdição, um nacional do Estado que envia for preso, encarcerado, posto em prisão preventiva ou detido de qualquer outra maneira. Qualquer comunicação endereçada ao posto consular pela pessoa detida, encarcerada ou presa preventivamente deve igualmente ser transmitida sem tardar pelas referidas autoridades. Estas deverão imediatamente informar o interessado dos seus direitos, nos termos da presente alínea;
 - c) Os funcionários consulares terão direito a visitar o nacional do Estado que envia que esteja encarcerado, preso preventivamente ou detido de qualquer outra maneira, conversar e corresponder-se com ele e providenciar quanto à sua defesa perante os tribunais. Terão igualmente o direito de visitar o nacional do Estado que envia que, na sua área de jurisdição, esteja encarcerado ou detido em execução de uma sentença. Todavia, os funcionários consulares deverão abster-se de intervir em favor de um nacional encarcerado, preso preventivamente ou detido de qualquer outra maneira sempre que o interessado a isso se opuser expressamente.
2. Os direitos a que se refere o parágrafo 1 do presente artigo serão exercidos de acordo com as leis e regulamentos do Estado receptor, entendendo-se contudo que tais leis e regulamentos não devem impedir o pleno efeito dos direitos reconhecidos pelo presente artigo.

O referido dispositivo introduziu no sistema das relações consulares o direito de proteção para os nacionais do Estado que envia, quando em condição de estrangeiros em outros países. Isso foi feito através da exigência de que as autoridades do Estado receptor informem ao posto consular competente do Estado que envia, quando um nacional seu for detido de qualquer maneira.

A positivação desse direito na CVRC veio como resposta ao aumento do fluxo migratório por todo o mundo, seja em razão de emprego, negócios ou turismo. Ocorre que os estrangeiros são submetidos às mesmas leis que os nacionais do território onde se encontram, no entanto quando não assistidos devidamente em situações extremas como uma detenção ou um julgamento, eles podem acabar por sofrer um mal maior do que os nacionais do Estado receptor, já que estão em desvantagem pelo fato de normalmente não conhecerem seus

⁷³CONVENÇÃO DE VIENA SOBRE RELAÇÕES CONSULARES. Artigo 36. Disponível em <http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/relacoes-diplomaticas-e-consulares/relacoes-diplomaticas-e-consulares/conv_viena_rel_consulares_1963.pdf> acesso em 22.mar.2014.

direitos legais naquele Estado ou então a língua falada. Em razão disso, ao cônsul foi atribuída a função principal da assistência a seus nacionais no exterior.

A proteção consular e a diplomática originam-se das mesmas premissas, pois a soberania estatal atribuída pelo Direito Internacional garante o poder de proteção do Estado patrial sobre seus nacionais em território estrangeiro, essa função de proteção por sua vez, é natural aos cônsules e diplomatas. Apesar do fato de que considerável parte da doutrina não adentre no âmbito da diferenciação efetiva entre a proteção diplomática e a proteção consular, podemos encontrar uma sucinta diferenciação feita por Martha Gallardo Sala, qual seja a de que a proteção diplomática diz respeito a comportamentos de caráter geral, atos do Poder Executivo, Judiciário ou Legislativo, enquanto a proteção consular refere-se a feitos de ordem local, podendo ainda se relacionar com atos do Poder Executivo ou decisões da autoridade judicial, sendo que a caráter oficial a proteção diplomática somente possa ser exercida perante o Ministério das Relações Exteriores, enquanto que a consular pode desenvolver-se ante qualquer autoridade local competente.⁷⁴

Para que seja efetivada a proteção consular, ou diplomática, como o dizem alguns autores⁷⁵, faz-se necessário o endosso da reclamação do Estado cuja vítima é nacional, pois é somente através deste instrumento, que é possível a outorga da proteção consular⁷⁶. Ressalta-se que o Estado patrial tem a faculdade de conceder ou não o endosso, portanto o direito de proteção consular de que estamos falando é na realidade o direito de pedir pela proteção, mas não o direito de obtê-la, sobre o assunto ensina Francisco Rezek⁷⁷:

Ao particular – indivíduo ou empresa – é facultado pedir a proteção diplomática de seu Estado patrial, mas não tem ele o direito de obtê-la. O Estado, com efeito, é livre para conceder o endosso ou recusá-lo. Tem-se mesmo lembrado, em doutrina, que o Estado, assim como pode recusar a proteção diplomática que um nacional lhe solicita, pode igualmente concedê-la sem pedido algum do particular, e mesmo à revelia deste.

Ainda, para o supracitado autor, ainda que o indivíduo ou empresa não possuam o direito de obter a proteção através do endosso, este instrumento só lhes será concedido quando

⁷⁴SALA, Martha Gallardo. *Assistência consular a presos estrangeiros nos Estados Unidos: o caso do México*. 2009. 167f. Dissertação (Mestrado) – Programa de Pós-Graduação em Integração da América Latina, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009. p.23-24.

⁷⁵“A proteção que agora estudamos nada tem de essencial a ver com a diplomacia. Seu objeto é o particular – indivíduo ou empresa – que, no exterior, seja vítima de um procedimento estatal arbitrário, e que, em desigualdade de condições frente ao governo estrangeiro responsável pelo ilícito que lhe causou dano, pede ao seu Estado de origem que lhe tome as dores, fazendo da reclamação uma autêntica demanda entre personalidades de direito internacional público” (REZEK, José Francisco. Op. cit. p. 322).

⁷⁶MAZZUOLI, Valério de Oliveira. Op. cit. p. 575.

⁷⁷REZEK, José Francisco. Op. cit. p. 323.

presentes ao caso, duas condições: a nacionalidade do particular e o esgotamento dos recursos internos⁷⁸. Quanto à nacionalidade daquele que clama por proteção, este deverá ser nacional do Estado reclamante, ou pessoa que esteja sob a sua proteção diplomática. Nos casos em que o indivíduo ou empresa tiver mais de uma nacionalidade (a chamada Polipatria), qualquer um dos Estados patriais poderá protegê-lo contra um terceiro Estado, sendo que o endosso, não poderá ser concedido contra um dos Estados dos quais o indivíduo também seja nacional⁷⁹.

A segunda condição, qual seja a do esgotamento dos recursos internos é aquela pela qual o Estado patrial verificará se o indivíduo que enseja proteção esgotou previamente os recursos administrativos e/ou judiciários de que dispunha no território estrangeiro em que se encontra, desde que esses recursos internos existam e que haja a possibilidade concreta de que sejam esgotadas e, por fim, que não haja evidente denegação de justiça⁸⁰. Assim, o indivíduo reclamante deverá provar que esgotou as vias internas no Estado reclamado, ou que não dispunha dessas vias ou ainda, que estas não eram concretas, não passavam de meios ilusórios.

Para Guido Fernando Silva Soares, tradicionalmente a proteção a que nos referimos era considerada quase que como um dever do Estado de proteger seus nacionais, indivíduos ou pessoas jurídicas, no entanto, cada vez mais, esse entendimento e sua aplicação são restringidos em razão do pensamento generalizado de que os sistemas jurídicos dos Estados possuem meios adequados, no âmbito interno, com instrumentos processuais mínimos que permitem a salvaguarda dos interesses das pessoas de direito privado e, também de que as pessoas jurídicas e complexos financeiros e econômicos atualmente são tão fortes, que tem suficiente poder para defenderem seus interesses e direitos com os respectivos Estados, sem necessitarem de qualquer tipo de intervenção de seus Estados patriais, intervenção que por vezes pode gerar perdas nas relações diplomáticas⁸¹.

⁷⁸ REZEK, José Francisco. Op. cit. p. 323-328.

⁷⁹ "...é mister citar-se o precedente do Caso Canevaro, julgado em 1912 por um árbitro único (Louis Renault), sob a égide da Corte Permanente de Arbitragem, numa reclamação do Peru contra a Itália, que envolveu aquele cidadão "jure sanguinis" italiano e "jure solis" peruano; o árbitro afirmou que a Itália não poderia endossar uma reclamação de um seu nacional, frente ao Peru, país que igualmente poderia fazer o mesmo, em relação à Itália"(SOARES, Guido Fernando Silva. Os Direitos Humanos e a Proteção dos Estrangeiros. *Revista da Faculdade de Direito*, São Paulo, n. 99. p. 417-418, 2004. Disponível em: <<http://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/viewFile/67631/70241>> acesso em 02.abr.2014.

⁸⁰ MAZZUOLI, Valério de Oliveira. Op. cit. p. 575.

⁸¹ SOARES, Guido Fernando da Silva. *Curso de direito internacional público*. Vol. 1. 2ª edição. São Paulo: Atlas, 2004. p.331.

Apesar disso, o direito de proteção consular positivado no já referido artigo 36 da CVRC apresenta-se como uma via de mão dupla, ou seja, é tanto o direito de os nacionais do Estado que envia se comunicarem com seu consulado, inclusive na situação expressamente prevista de esses nacionais encontrarem-se presos ou detidos de qualquer maneira, quanto o direito de o Estado patrial prestar assistência consular a seus nacionais, promovendo sua proteção e auxiliando-os em suas defesas, em outras palavras, o dispositivo concede a liberdade aos consulados de visitarem ou corresponderem-se com os nacionais de seus países, assim como aos nacionais de se comunicarem com seus consulados.

2.1. A importância da proteção consular

No século XIX, inúmeros países não adotavam diferenças entre nacionais seus e estrangeiros. Os códigos civis holandes (1839), chileno (1855), argentino (1869) e italiano (1865), por exemplo, eram legislações que equiparavam seus direitos. Com o advento das guerras mundiais houve um retrocesso do ponto de vista humanitário sendo que muitos países passaram a estabelecer restrições aos direitos dos estrangeiros em suas legislações⁸².

O aumento do fluxo migratório entre os países pode resultar em solidariedade ou discriminação, acolhida ou exclusão, há por isso, a necessidade de desenvolvimento de um instituto destinado a tutelar o estrangeiro, o que resultou na positivação da proteção consular na Convenção de 1963. Isso não quer dizer que antes não existissem tratados bilaterais assinados entre os Estados, e que possuíam a referida função de tutelar o direito do estrangeiro, mas a codificação certamente foi uma evolução para o direito consular, principalmente levando-se em conta o número cada vez maior de pessoas que deixam seus países a trabalho ou passeio.

A importância da proteção consular é ainda mais evidente nos casos de detenção do estrangeiro, pois possibilita que este não seja prejudicado pelas barreiras linguísticas e culturais, o que pode vir a afetar a sua possibilidade de defesa apropriada em um processo criminal. Nos casos em que o país que o indivíduo está detido adota a pena de morte, a

⁸²MARINUCCI, Roberto; MILESI, Rosita. *Migrações Internacionais Contemporâneas*. Disponível em: <http://www.migrante.org.br/as_migracoes_internacionais_contemporaneas_160505b.htm> acesso em 17.abr.2014.

intervenção consular não é sinônimo de suspensão da execução, mas assegura a compreensão dos direitos legais dos estrangeiros para que contem com toda a assistência no preparo dos meios de uma defesa adequada.

O direito de proteção consular está claramente relacionado ao Princípio do Devido Processo Legal, consagrado não só no ordenamento jurídico interno brasileiro, mas no ordenamento interno de diversos outros Estados e ainda em Tratados Internacionais e na Declaração Universal dos Direitos Humanos⁸³.

A supracitada Declaração determina em seu artigo 8º que todo homem terá o direito de receber dos tribunais nacionais, remédio efetivo para os atos que violem seus direitos fundamentais, reconhecidos pela constituição ou pela lei. Ainda, no artigo 9º a DUDH dispõe que ninguém poderá ser arbitrariamente preso, detido ou exilado, sendo que seu artigo 10º prevê que toda pessoa terá direito a uma audiência justa e pública por um tribunal independente e imparcial para decidir sobre seus direitos e deveres, além também de qualquer acusação criminal contra ela. Por fim, seu artigo 11º faz a ressalva de que toda pessoa acusada de um delito tem a presunção de inocência até que sua culpabilidade tenha sido provada em julgamento público no qual lhe tenham sido asseguradas todas as garantias necessárias à sua defesa.

Ademais, o fato de a codificação das Relações Consulares haver incluído o Direito de Proteção consular no artigo 36 da CVRC, além de sua supracitada importância referente aos direitos do indivíduo estrangeiro, é de extrema relevância também para os Estados patriais que agora possuem, entre outros, o direito de serem comunicados sobre a detenção de um nacional seu, sem que necessitem fazer variados acordos bilaterais com os diversos Estados estrangeiros, com os quais mantenham maior fluxo de migração. Os Estados Unidos, por exemplo, por serem um país com considerável fluxo migratório, eram signatários de 28 tratados bilaterais que asseguravam o direito de serem comunicados da prisão de seus nacionais, assim como o direito que o cônsul possuía de prestar assistência aos mesmos⁸⁴. Com a ratificação da Convenção de Viena posteriormente, houve observável simplificação dos procedimentos em situação de detenção de um nacional.

⁸³Disponível em <http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/legis_intern/ddh_bib_inter_universal.htm> acesso em 18.abr.2014.

⁸⁴ URIBE, Victor M. Consul at Work: Universal Instruments of Human Rights and Consular Protection in the Context of Criminal Justice. *Houston Journal of International Law*, v. 19. p. 387.

O direito de proteção consular nem sempre é aplicado pelos Estados signatários da Convenção de 1963, seja por falta de previsão no ordenamento interno desses países, seja pelo desconhecimento das autoridades locais sobre o direito do estrangeiro de ter comunicado seu Estado patrial, nos casos em que for preso. O descumprimento ao que determina o artigo 36 da CVRC efetivamente importa em violação do supracitado princípio do devido processo legal, além da dignidade da pessoa humana e também do princípio do contraditório e da ampla defesa⁸⁵, ao passo que o indivíduo não terá condições de defender-se adequadamente das condutas imputadas a ele. Ademais, para Nádia de Araújo, o descumprimento ao referido artigo com a ausência da notificação da detenção de um estrangeiro ao respectivo consulado, pode importar também em nulidade do processo com prejuízo da persecução penal⁸⁶, resultando na intenção frustrada do Estado em punir o infrator estrangeiro.

Além disso, no que concerne à assistência consular de modo geral, ao que se inclui a proteção, há que se considerar ainda, a visão da Organização dos Estados Americanos⁸⁷, consolidada através opinião consultiva n. 16/99 da Corte Interamericana de Direitos Humanos⁸⁸, bem como por resoluções e declarações da Organização e da Comissão Interamericana de Direitos Humanos.

A OC 16/99 foi resultado de um pedido que o México submeteu à Corte Interamericana de Direitos Humanos solicitando opinião sobre diversos tratados concernentes à proteção dos direitos humanos nos Estados americanos. O Estado solicitante afirmava que a consulta relacionava-se com as garantias judiciais mínimas e o devido processo no âmbito da pena de morte imposta judicialmente para estrangeiros, aos quais o Estado receptor não tenha

⁸⁵ BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*, artigo 5º, caput, LIV.

⁸⁶ ARAÚJO, Nádia de. A influência das opiniões consultivas da corte interamericana de direitos humanos no ordenamento jurídico brasileiro. *Revista da Faculdade de Direito de Campos*. Ano VI, n.6, 2005. p.239-240.

⁸⁷ “A Organização dos Estados Americanos (OEA) foi criada em 1948 pela Carta de Bogotá. Inclui, logicamente, entre seus princípios sólidos, o respeito e a garantia dos Direitos Humanos, definindo que a solidariedade humana só é possível dentro de um regime de liberdade individual e justiça social, estabelecido a partir de um grande respeito aos direitos fundamentais do homem” (MORAIS, Marielli de Melo. A corte interamericana de direitos humanos: uma análise de suas decisões no caso do urso branco. CEDIN – Centro de Direito Internacional. Disponível em <<http://www.cedin.com.br/revistaelectronica/artigos/Marielli%20DH.pdf>> acesso em 30.mai.2014).

⁸⁸ “O segundo órgão da Convenção Americana de Direitos Humanos, a Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH), é uma instituição judicial autônoma, não sendo órgão da OEA, mas sim da Convenção Americana de Direitos Humanos.

Sua criação decorre diretamente do artigo 33 da Convenção Americana, que dispõe que ‘são competentes para conhecer dos assuntos relacionados com o cumprimento dos compromissos assumidos pelos Estados-partes nesta Convenção: (...) a Corte Interamericana de Direitos Humanos’” (RAMOS, André de Carvalho. *Processo internacional de direitos humanos*. 2ª edição. São Paulo: Saraiva, 2012. Capítulo IV, 6:6.1).

informado sobre o direito de comunicação consular⁸⁹. Em seu pronunciamento, a Corte esclareceu, entre outras coisas, que o previsto no artigo 36 da CVRC reconhece ao estrangeiro detido, direitos individuais, entre os quais o da comunicação consular, assim, o direito à informação quanto à assistência consular constitui-se elemento do devido processo legal e constitui garantia fundamental em se tratando especialmente de pessoas detidas que sejam passíveis de serem sentenciadas a penas desproporcionais, como a pena de morte⁹⁰.

2.2. Proteção consular como objeto de casos examinados pela Corte Internacional de Justiça

Como referido anteriormente, o direito de proteção, apesar de previsto no artigo 36 da CVRC, ratificada por diversos países, nem sempre é aplicado como deveria, seja pela falta de conhecimento das autoridades locais, seja pela falta de previsão no ordenamento jurídico interno dos países, seja pela dificuldade em se reconhecer a origem do estrangeiro recluso. Essa inobservância do direito de proteção consular já foi objeto de casos examinados pela Corte Internacional de Justiça.

A Corte Internacional de Justiça, também chamada de Corte de Haia, é o principal órgão judiciário das Nações Unidas⁹¹ e o mais importante dos tribunais internacionais hoje em funcionamento. A Corte surgiu em 1920, sob a denominação de Corte Permanente de Justiça Internacional – CPJI – sendo o primeiro órgão judiciário internacional, dotado de vocação universal. Em 1939, a CPJI encerrou suas atividades ante o início da Segunda Guerra Mundial, renascendo após o seu fim, com a criação das Nações Unidas e com a denominação atual de Corte Internacional de Justiça – CIJ, possuindo seu Estatuto como parte integrante da Carta das Nações Unidas.

⁸⁹ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Opinión consultiva OC-16/99 de 1 de octubre de 1999, solicitada por los Estados Unidos Mexicanos*. Disponível em <http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_16_esp.pdf> acesso em 30.mai.2014.

⁹⁰ PEREIRA, Vany Leston Pessione. Os direitos humanos na Corte Interamericana: o despertar de uma consciência jurídica universal. *Revista Liberdades*. Disponível em <http://www.revistaliberdades.org.br/site/outrasEdicoes/outrasEdicoesExibir.php?rcon_id=16> acesso em 30.mai.2014.

⁹¹ “A Corte Internacional de Justiça será o principal órgão judiciário das Nações Unidas. Funcionará de acordo com o Estatuto anexo, que é baseado no Estatuto da Corte Permanente de Justiça Internacional e faz parte integrante da presente Carta” (CARTA DAS NAÇÕES UNIDAS. Capítulo XIV: Corte Internacional de Justiça. Artigo 92. Disponível em <http://unicrio.org.br/img/CartadaONU_VersoInternet.pdf> acesso em 18.abr.2014).

Seu estatuto lhe dá dupla competência: a contenciosa, de solucionar controvérsias legais entre Estados soberanos, aplicando o Direito Internacional⁹², jamais com fundamento no ordenamento jurídico interno de qualquer Estado parte e; a consultiva, de emitir pareceres consultivos sobre qualquer questão jurídica a pedido do órgão ou organismo internacional que encontrar-se em condições de fazer tal requerimento.

Ressalta-se que a regra é de que somente Estados, sejam ou não membros das Nações Unidas, podem ser parte em questões perante a Corte, o que está disposto no artigo 34, §1º do Estatuto da CIJ. Desse modo, caso um particular queira litigar perante o órgão, será necessário que um Estado tome para si suas pretensões e ingresse com uma demanda judicial contra outro Estado. O instituto do endosso, pelo qual um Estado toma para si as dores de um indivíduo podendo deflagrar após uma demanda judicial, apresenta-se como instrumento pelo qual o indivíduo possa fazer valer eventual direito de reparo a ilícito sofrido por ele e causado por outro Estado.

Frise-se, no entanto, que a Corte só está apta a solucionar demandas judiciais, com o consentimento das partes, ou seja, sua jurisdição é facultativa. Ensina Valério de Oliveira Mazzuoli⁹³:

Assim, os Estados partes numa controvérsia internacional devem (ambos) reconhecer como obrigatória a jurisdição da Corte em relação a si, aceitando expressamente a sua competência para julgamento. Caso assim não seja, a Corte está impedida de se manifestar. O aceite estatal à jurisdição da Corte pode dar-se de várias maneiras: por manifestação formal dos Estados, dirigida à Corte; pela adesão a um tratado (bilateral ou multilateral) no qual tenha sido a Corte Internacional de Justiça acolhida para a solução de eventual litígio entre eles; ou, até mesmo, implicitamente, nos casos de interpretação de um tratado vigente. Contudo, nada impede um Estado – que anteriormente aceitou a competência contenciosa da Corte – de renunciar futuramente ao seu aceite.

Assim, o Estado que for autor de uma demanda, automaticamente, ao ajuizar um pedido inicial, já está evidenciando sua submissão à Corte. Porém, o Estado demandado que não estiver obrigado a aceitar a jurisdição da Corte por nenhum motivo, provará sua submissão nos casos em que assentir expressamente à jurisdição e ao invés de rejeitar o foro, contestar o mérito da questão. Ressalta-se que o Estado demandado não poderá recusar a

⁹² “A Corte, cuja função é decidir de acordo com o direito internacional as controvérsias que lhe forem submetidas...” (ESTATUTO DA CORTE INTERNACIONAL DE JUSTIÇA. Artigo 38, § 1º. Disponível em <http://unicrio.org.br/img/CartadaONU_VersoInternet.pdf> acesso em 18.abr.2014).

⁹³ MAZZUOLI, Valério de Oliveira. Op cit. p. 1084.

jurisdição quando estiver obrigado por tratado ou for signatário da cláusula facultativa de jurisdição obrigatória⁹⁴.

O processo submetido à CIJ pode extinguir-se por: a) declaração da Corte quanto sua incompetência; b) desistência de uma das partes; c) acordo entre as partes e; d) decisão.

A decisão da Corte é definitiva e inapelável por força do artigo 60 do seu Estatuto, no entanto ainda com base nesse dispositivo, há a possibilidade de uma das partes ingressar com pedido de interpretação sobre algum ponto ambíguo, omissos ou contraditórios do acórdão. Excepcionalmente, poderá a parte no prazo de 6 meses, requerer uma revisão de sentença, em razão de fato até então desconhecido tanto pela Corte quanto pela parte que solicitou a revisão, além de suscetível de influenciar na decisão final do processo.

O direito de proteção consular algumas vezes foi objeto de casos submetidos à supracitada CIJ, em decorrência da inobservância a esse direito, os Estados Unidos da América foram três vezes, demandados na Corte por Paraguai, Alemanha e México. H. Accioly e seus colaboradores confirmam⁹⁵:

A **proteção consular** foi objeto de casos examinados pela Corte Internacional de Justiça: no **caso AVENA e outros nacionais mexicanos** (2004) teve ensejo de levar adiante a linha de precedentes, na linha do **caso BREARD**, entre Paraguai e Estados Unidos, encerrado sem julgamento de mérito (1998), e o **caso LA GRAND** entre República Federal da Alemanha e Estados Unidos (2001), precedentes diretos do caso AVENA.

As referidas demandas à Corte Internacional de Justiça⁹⁶, tiveram por fundamento basicamente a violação do direito de comunicação dos estrangeiros com seus respectivos consulados, sendo que o Protocolo Adicional da Convenção de Viena, do qual os EUA eram signatários, em seu artigo 1º, designa a CIJ como jurisdição compulsória para julgar as questões referentes à aplicação e interpretação da CVRC⁹⁷.

⁹⁴ Os signatários da cláusula facultativa de jurisdição obrigatória se obrigam por antecipação a aceitar a jurisdição da Corte sempre que forem demandados por Estados que também sejam comprometidos com a cláusula, com base na reciprocidade. (REZEK, José Francisco. Op. cit. p. 406).

⁹⁵ ACCIOLY, Hildebrando; SILVA, G.E. do Nascimento; CASELLA, Paulo Borba. Op. cit. p. 529.

⁹⁶ “...é importante frisar que o recurso do Estado a um órgão jurisdicional internacional não tem intenção de isentar as presunções dos delinquentes de suas culpas, ou seja, não é um escudo para a impunidade dos acusados, sejam eles da nacionalidade que forem. Outrossim, tem como objetivo, assegurar que os benefícios daqueles estrangeiros que desconhecem seus direitos e o sistema jurídico do país onde se encontram detidos sejam seguidos, ou seja, que se reconheçam suas oportunidades de defesa, além da reparação ao Estado que envia e à família da vítima, ou à própria vítima, em caso de descumprimento” (DANIEL FILHO, José. *A assistência consular ao preso estrangeiro no estado do Rio Grande do Sul*. 68f. Monografia. Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre 2012).

⁹⁷ ACCIOLY, Hildebrando; SILVA, G.E. do Nascimento; CASELLA, Paulo Borba. Op. cit. p.531.

2.2.1. Caso Breard: Paraguai vs. EUA

O cidadão paraguaio, Sr. Angel Francisco Breard foi acusado, julgado e condenado à morte em 1993, pelo homicídio culposo de Ruth Dickie, no estado da Virgínia, Estados Unidos da América. O caso foi apresentado à Corte Internacional de Justiça pelo Paraguai em 1998 acusando os EUA de violações à Convenção de Viena sobre Relações Consulares, de 1963. Ressalta-se que a CIJ não foi o único caminho a ser escolhido pelo Paraguai como via de solução para o problema do seu nacional, além de perseguir suas pretensões nos tribunais internos dos Estados Unidos, esse Estado também se engajou na via diplomática, buscando o apoio do Estado americano para remediar a violação da Convenção de Viena, além do Tratado de Amizade, Navegação e Comércio⁹⁸.

O Paraguai fundamentou a competência da Corte no parágrafo 1º do artigo 36 da CVRC e no artigo I do Protocolo Facultativo de solução obrigatória de litígios referentes à supracitada Convenção.

A violação principal na qual se fundamenta a demanda é a do artigo 36, parágrafo 1, alínea b, da CVRC, ou seja, o Paraguai acusa os EUA de não terem facilitado o exercício das funções consulares previsto nesse dispositivo, comunicando ao Sr. Breard sobre os direitos que possuía, essencialmente quanto ao seu direito de assistência consular.

O Estado demandante ainda enfatiza que dentre esses direitos está o de solicitar que a repartição consular competente fosse avisada da detenção e prisão de um compatriota seu, bem como o direito desse nacional de se comunicar com as respectivas autoridades consulares. Alegou também que os funcionários do consulado paraguaio não foram informados pelas autoridades do Estado da Virgínia sobre a prisão do Sr. Breard, o que é evidente visto que os oficiais só puderam prestar a assistência consular devida ao nacional, a

⁹⁸ INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE. *Case concerning the Vienna Convention on Consular Relations (Paraguay v. United States of America)*. Disponível em < <http://www.icj-cij.org/docket/files/99/13106.pdf> > acesso em 24.abr.2014. p. 11.

partir de 1996, quando o governo paraguaio foi informado por outros meios que não a devida comunicação dos EUA da prisão de seu cidadão⁹⁹.

Ademais, afirma que a violação do direito de comunicação do nacional com o consulado e vice-versa causada pelos Estados Unidos, impediu o Paraguai de exercer as funções consulares previstas nos artigos 5º e 36 da CVRC o que influenciou na decisão do caso do Sr. Breard, que sem assistência adequada, acabou por tomar algumas decisões que podem ser consideradas questionáveis durante seu processo penal, que foi conduzido inclusive sem tradução. Some-se a isso que há fundamentais diferenças entre os sistemas penais do Paraguai e dos EUA, das quais o cidadão em questão não era obrigado a ter conhecimento.

Os Estados Unidos além de terem negado a competência da Corte afirmando que não haveria controvérsia a respeito da interpretação e aplicação da CVRC em primeiro lugar, alegaram não haver dispositivo que permitisse *restitutio integrum*, retornando ao status quo ante desse caso e ainda que, apesar de admitirem a violação da Convenção no que concerne à não comunicação ao consulado, não haveria interesse de agir do Paraguai na causa já que a violação não importou em prejuízo ao Sr. Breard, que teve toda a assistência que necessitava e cujo julgamento teria tido o mesmo resultado, ainda que o acusado fosse assistido pelo consulado¹⁰⁰.

O Paraguai solicitou à Corte medidas provisórias para assegurar a não execução do Sr. Breard antes da decisão do mérito do processo, a CIJ deferiu a medida conforme requerido, determinando que os EUA informassem as disposições que fossem tomadas para o cumprimento dessa ordem. A secretária de Estado Madeleine Albright enviou uma carta ao governador da Virgínia, requisitando a não execução do condenado, no entanto o governador anunciou que não concederia o indulto, explicando que o Departamento de Justiça dos EUA juntamente com a Procuradoria Geral da Virgínia possuíam o convincente argumento de que a Corte Internacional de Justiça não teria autoridade para interferir no sistema de justiça criminal da Virgínia. Além disso, como uma razão a mais para a não concessão do indulto, o governador afirmou que caso a decisão internacional resolvesse a questão em favor do

⁹⁹ INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE. *Case concerning the Vienna Convention on Consular Relations (Paraguay v. United States of America)*. Disponível em <<http://www.icj-cij.org/docket/index.php?sum=506&p1=3&p2=3&case=99&p3=5>> acesso em 24.abr.2014.

¹⁰⁰ ACCIOLY, Hildebrando; SILVA, G.E. do .Nascimento; CASELLA, Paulo Borba. Op. cit. p. 531.

Paraguai, não faria sentido ter adiado a execução para a análise do caso, para em seguida levar a cabo a sentença do júri, apesar da decisão internacional¹⁰¹.

Assim, a execução do Sr. Breard ocorreu por injeção letal em 14 de abril de 1998.

Posteriormente à execução, o Paraguai apresentou seu memorial à Corte, com postura diferente da que vinha tomando até então. Como não era mais possível uma *restitutio in integrum*¹⁰², em razão da execução já consumada do cidadão paraguaio, o Estado requereu a declaração da violação à CVRC e formas alternativas de reparação pelo ilícito; a declaração do impedimento de os EUA aplicarem regras de seu sistema interno, como a do prequestionamento, que impeçam a revisão de julgamentos de processos nos quais não foi observado o dispositivo 36 da Convenção de 1963 e; a não repetição desse tipo de ato ilegal¹⁰³.

Após a execução, o governo paraguaio no dia 2 de novembro de 1998 informou através de uma carta à Corte que não desejava dar continuidade ao processo, solicitando a retirada do caso da pauta da CIJ.

2.2.2. Caso La Grand: República Federal da Alemanha vs. EUA

O caso La Grand foi precedente direto do caso Avena, cujas consequências foram de tal ordem que culminaram na retirada da aceitação da jurisdição da Corte Internacional de Justiça por parte dos Estados Unidos.

Os irmãos Karl e Walter La Grand foram acusados, julgados e condenados à morte em 1984 por homicídio em primeiro grau durante uma tentativa de roubo em 1982. Esses

¹⁰¹ INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE. *Case concerning the Vienna Convention on Consular Relations (Paraguay v. United States of America)*. Disponível em < <http://www.icj-cij.org/docket/files/99/13106.pdf> > acesso em 24.abr.2014. p. 13. Tradução livre. No original: “...the Governor announced that he would not grant a reprieve.⁷⁸ He first explained that “[t]he U.S. Department of Justice, together with the Virginia Attorney General, [made] a compelling case that the International Court of Justice [had] no authority to interfere” with Virginia’s criminal justice system. As a further reason for refusing a reprieve, the Governor stated that, “[s]hould the International Court resolve this matter in Paraguay’s favor, it would be difficult, having delayed the execution so that the International Court could consider the case, to then carry-out the jury’s sentence despite the ruling [of] the International Court”.

¹⁰² *Restitutio in integrum*: Espécie de reparação do dano com a restituição integral da coisa ao seu estado anterior.

¹⁰³ INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE. *Case concerning the Vienna Convention on Consular Relations (Paraguay v. United States of America)*. Disponível em < <http://www.icj-cij.org/docket/files/99/13106.pdf> > acesso em 24.abr.2014. p. 6-7.

cidadãos alemães foram detidos, julgados e condenados à morte a exemplo do que ocorreu no caso Breard, sem serem avisados de seu direito de assistência consular, através da comunicação consular, garantida pelo artigo 36, parágrafo 1º, alínea ‘b’ da CVRC. Em suma, nem as autoridades do Estado do Arizona, nem os alemães, nem seus advogados, nomeados pelo tribunal americano informaram ao consulado-geral da Alemanha em Los Angeles ou qualquer outra repartição consular sobre sua prisão ou condenação¹⁰⁴.

Os funcionários consulares alemães, somente foram informados sobre a situação dos irmãos La Grand em junho de 1992, depois de todas as vias legais em níveis estaduais estarem esgotadas e, não através das autoridades do Arizona, mas pelos próprios detidos que tomaram conhecimento de seu direito à assistência do Estado patrial por meio de dois outros presos alemães¹⁰⁵.

Em 2 de março de 1999, após a execução de Karl La Grand em 24 de fevereiro do mesmo ano, a Alemanha depositou na Secretaria da Corte, uma demanda contra os Estados Unidos da América na Corte Internacional de Justiça, com base nas supostas violações da Convenção de 1963, especialmente no que concerne ao supracitado direito de comunicação consular.

Frise-se que os pedidos feitos pela Alemanha no caso LaGrand em muito se assemelham aos que foram requeridos pelo Paraguai, no já referido caso Breard. A demandante embasou a competência da Corte no parágrafo 1º do artigo 36 da CVRC e no artigo I do Protocolo Facultativo de solução obrigatória de litígios referentes à supracitada Convenção, dos quais tanto Alemanha quanto EUA eram signatários. Ademais, requereu à CIJ que julgasse e declarasse que os EUA violaram obrigações legais internacionais sob a égide da Convenção de Viena; que a responsabilidade penal imposta aos irmãos La Grand deveriam ser reconhecidas como nulas e que os EUA deveriam fornecer a reparação na forma de compensação e satisfação para a execução de Karl La Grand, que já havia sido executado, além de que deveriam restaurar o caso de Walter La Grand ao status quo ante. A Alemanha requereu também que a Corte declarasse o estado americano obrigado a fornecer uma garantia de não repetição desse tipo de ilícito. Por fim, a demandante apresentou pedido urgente de

¹⁰⁴ INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE. *La Grand Case. (Germany v. United States of America)*. Disponível em < <http://www.icj-cij.org/docket/files/104/8552.pdf> > acesso em 24.abr.2014. p. 19.

¹⁰⁵ INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE. *La Grand Case. (Germany v. United States of America)*. p.20.

medidas cautelares para assegurar que Walter La Grand não fosse executado até a análise do mérito do caso¹⁰⁶.

De acordo com os Estados Unidos, a questão levantada pela Alemanha concernente à proteção consular não era admissível visto que os irmãos não haviam esgotado todas as instâncias internas, sendo assim, a violação da falta de comunicação com o consulado alemão poderia ter sido contornada no próprio processo, se tivesse sido a questão suscitada em tempo oportuno. O estado americano alegou ainda, entre outras coisas que as questões trazidas pela Alemanha eram inadmissíveis, visto que a mesma tentava buscar a aplicação nos EUA, de norma diferente daquela prevalente na prática alemã¹⁰⁷.

A CIJ indicou as medidas provisórias requeridas pela demandante para garantir a não execução de Walter La Grand, com fundamento nos artigos 41 e 75, parágrafo 1º de seu Estatuto, no entanto, a ordem não foi cumprida pelos EUA, que entenderam novamente pela sua não obrigatoriedade, a exemplo do que ocorreu no caso *Breard*. O nacional alemão Walter LA Grand foi executado na câmara de gás do Arizona.

Mesmo após a execução dos dois irmãos, a Alemanha levou a questão adiante e conseguiu a decisão de mérito da CIJ, condenando o estado americano pela violação da CVRC. Tal decisão de mérito foi importante pois colocou a CIJ, para além de sua condição de tribunal internacional, mas como instância de controle e averiguação da aplicação do direito internacional pelos Estados¹⁰⁸.

A sentença de mérito do caso La Grand emitida pela Corte em 2001 declarou que os EUA violaram suas obrigações com a Alemanha e também com os irmãos alemães em razão de não tê-los informado do seu direito à assistência consular, previsto na Convenção de 1963. Declarou ainda que o estado americano deixou de cumprir decisão a ele imposta em virtude da ordem da Corte de que adiassem a execução de Walter La Grand até a análise de mérito do caso. Ademais, a Corte determinou que a aplicação da norma interna americana do *procedural default* impediu que a Alemanha exercesse a proteção consular devida aos irmãos condenados e que essa norma não poderia ser um obstáculo para alegações de violação à CVRC perante o

¹⁰⁶ INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE. *Germany brings a case against the United States of America and requests the indication of provisional measures*. Disponível em < <http://www.icj-cij.org/docket/index.php?pr=348&code=gus&p1=3&p2=3&p3=6&case=104&k=04> > acesso em 24.abr.2014.

¹⁰⁷ CASO LA GRAND. Alemanha v. Estados Unidos da América: Medidas cautelares. Disponível em < http://www.cedin.com.br/site/pdf/jurisprudencia/pdf_cij/casos_contenciosos_1999_01.pdf > acesso em 24.abr.2014. p.8.

¹⁰⁸ ACCIOLY, Hildebrando; SILVA, G.E. do .Nascimento; CASELLA, Paulo Borba. Op. cit. p. 530.

judiciário e por fim, determinou que os Estados Unidos deveriam permitir a revisão e reconsideração tanto da condenação como da pena em casos similares a esse, em que tenha ocorrido violação da Convenção de 1963¹⁰⁹.

2.2.3. Caso Avena: México vs. EUA

Estados Unidos e México mantêm estreitas relações devido principalmente ao fato de serem muito próximos geograficamente e o trânsito de pessoas de um lado para o outro, principalmente no sentido México-EUA, ser intenso. O estado americano há muito não poupa esforços para impedir a imigração ilegal de mexicanos, sendo que construiu inclusive um muro ao longo de parte da fronteira.

O seguinte trecho do artigo “O Direito de assistência consular à luz do caso Avena” não só comprova a afirmação acima, como introduz o contexto fático no qual está envolvido o caso¹¹⁰:

Em 1942, os Estados Unidos da América e o México firmaram um Tratado Consular Bilateral, “em razão da proximidade geográfica e das freqüentes viagens pelos seus respectivos nacionais aos territórios dos respectivos Estados” (ACEVES, 2003, p. 923). Em 1965, México ratificou a Convenção de Viena sobre Relações Consulares de 1963; já os Estados Unidos ratificaram-na em 1969. Ambos ratificaram, também, o Protocolo Adicional sobre Jurisdição Compulsória para Solução de Litígios, pelo qual qualquer litígio decorrente da Convenção estaria, desde logo, sujeito à jurisdição compulsória da CIJ. *Amicus Curiae* V.6, N.6 (2009), 2011

Em 1986, México desenvolveu o *Program of Legal Consultation and Defense for Mexicans Abroad* e, em 2000, incrementou seu Programa, especificamente nos Estados Unidos, dada à presença intensa de mexicanos no país vizinho, vindo a criar o *Mexican Capital Legal Assistance Program in the United States*, precisamente para prestar auxílio no exercício do direito de defesa aos mexicanos acusados de cometerem crimes capitais. México era o único país que, pelo menos em tal época, mantinha, nos EUA, um programa dessa natureza, no âmbito do qual mais de 100 mexicanos já haviam sido assistidos na defesa processual (ACEVES, 2003, p. 923). Enfim, a assistência consular não era apenas um direito à disposição do México para eventual exercício em casos esporádicos; o Estado mexicano efetivamente o exercia, contando com mais de 45 Consulados nos EUA e centenas e centenas de oficiais consulares com presença atuante na defesa dos mexicanos detidos (AMIRFAR, s.d., p. internet).

¹⁰⁹ SALA, Martha Gallardo. *Assistência consular a presos estrangeiros nos Estados Unidos: o caso do México*. 2009. 167f. Dissertação (Mestrado) – Programa de Pós-Graduação em Integração da América Latina, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009. p.97-99.

¹¹⁰ JAEGER, Guilherme Pederneiras. O direito de assistência consular à luz do caso Avena. *Amicus Curiae* V.6, N.6 (2009) Disponível em <<http://periodicos.unesc.net/index.php/amicus/article/viewFile/531/522>> acesso em 24.abr.2014. p.6-7.

Como se depreende do trecho acima, o México efetivamente exercia o seu direito de dar assistência consular a seus nacionais, no entanto, esse direito só poderia ser plena e satisfatoriamente exercido se os Estados Unidos fizessem sua parte, cumprindo a Convenção de Viena, especialmente o disposto em seu artigo 36, que versa sobre o direito de comunicação consular. É previsível porém, que os EUA não adimpliam esses deveres, e a exemplo do que ocorreu nos supracitados casos *Breard* e *La Grand*, com o México não foi diferente.

O caso *Avena* teve grande relevância não somente por ser o mais recente caso de proteção consular como objeto de uma demanda na Corte Internacional de Justiça, mas em razão do fato de que ao tempo da decisão da Corte, haviam 52 presos estrangeiros que poderiam ter seus processos revistos em consequência dessa decisão. Esse caso veio levar mais adiante as questões e consequências trazidas à tona nos dois casos precedentes referidos neste capítulo¹¹¹.

Frente à situação de inobservância do disposto na Convenção de 1963; da prisão, julgamento e condenação de 52 mexicanos em território dos Estados Unidos sem terem sido informados do direito garantido no artigo 36, parágrafo 1º, alínea ‘b’ e; do descaso do governo americano frente ao programa *Mexican Capital Legal Assistance Program in the United States* do México e seus esforços para a concessão de assistência consular a seus nacionais, em 9 de janeiro de 2003, o governo mexicano instaurou um processo na CIJ contra os EUA. A demanda era fundamentada na violação dos artigos 5º e 36 da CVRC e originalmente foi proposta em relação a 54 presos estrangeiros, que posteriormente foram diminuídos para 52 casos individuais. Na mesma data o México requereu à Corte medidas provisórias para impedir a execução desses cidadãos antes da análise do mérito dessa causa. O tribunal aprovou sua concessão ordenando aos Estados Unidos que tomasse as medidas necessárias para que os Srs. César Roberto Fierro Reyna, Roberto Moreno Ramos e Osvaldo Torres Aguilera não fossem executados enquanto pendente a decisão final do processo¹¹².

O Estado mexicano formulou resumidamente os seguintes pedidos para serem submetidos ao julgamento da Corte: i) as violações dos direitos que o Estado alega ter

¹¹¹ ACCIOLY, Hildebrando; SILVA, G.E. do Nascimento; CASELLA, Paulo Borba. Op. cit. p. 530.

¹¹² INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE. *Avena and Other Mexican Nationals (Mexico v. United States of America)*. Disponível em < <http://www.icj-cij.org/docket/index.php?pr=605&code=%A0%20mus&p1=3&p2=3&p3=6&case=128&k=18/&PHPSESSID=6a2e2e2f4dc8919c2d331d11e8b4ac75>> acesso em 24.abr.2014.

diretamente sofrido; ii) violação dos direitos individuais que os mexicanos sofreram através da violação do artigo 36,1(b) da CVRC; iii) violação das obrigações do artigo 36,2 da Convenção em razão do já referido instituto do *procedural default* que no caso impediu o pleno efeito dos direitos garantidos no restante desse artigo; iv) declaração da notificação consular como direito humano ou ao menos requisito fundamental do devido processo legal já que sua não observância é capaz de viciar todo um processo legal; v) declaração da *restitutio in integrum* obrigando o estado americano a retornar os casos ao *status quo ante* garantindo que a violação do artigo 36 ocorrida não afetasse o procedimento subsequente; vi) garantia de não repetição do ilícito, visto que ocorreu 52 vezes, o que demonstra certa habitualidade na violação dos dispositivos da Convenção em questão¹¹³.

Os EUA fizeram quatro objeções para a jurisdição do Tribunal, assim como cinco objeções para a admissibilidade dos pedidos do México, todas foram rechaçadas pela Corte que ao final decidiu em sentença definitiva, inapelável e obrigatória para as partes: i) que os EUA violaram o disposto no artigo 36 da Convenção ao não informar, sem demora, aos cidadãos mexicanos sobre seu direito de comunicação consular; ii) que violaram o dispositivo 36,1(b) ao não notificar o respectivo consulado sobre a detenção desses presos mexicanos; iii) que o estado americano violou também os dispositivos 36, parágrafo 1º (a) e (c) ao não informarem ao consulado sobre as prisões impedindo que o México se comunicasse e tivesse acesso a seus cidadãos em tempo hábil para auxiliá-los nos respectivos processos criminais; iv) que violaram também o artigo 36, parágrafo 2º ao não permitirem a revisão e reconsideração das condenações e sentenças dos Srs. César Roberto Fierro Reyna, Roberto Moreno Ramos e Osvaldo Torres Aguilera à luz dos direitos estabelecidos na Convenção; v) a condenação dos Estados Unidos à reparação adequada de revisão e reconsideração das condenações e sentenças dos cidadãos mexicanos presos, levando em conta a violação do artigo 36 da CVRC; vi) que o estado americano deve considerar o compromisso de não repetição desses atos¹¹⁴.

A Corte enfatizou que julgou o caso com base na aplicabilidade geral da Convenção de Viena sobre Relações Consulares, ou seja, a decisão se aplicaria também a outros nacionais

¹¹³ SALA, Martha Gallardo. *Assistência consular a presos estrangeiros nos Estados Unidos: o caso do México*. 2009. 167f. Dissertação (Mestrado) – Programa de Pós-Graduação em Integração da América Latina, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009. p.102-103.

¹¹⁴ INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE. *Avena and Other Mexican Nationals (Mexico v. United States of America)*. Disponível em < <http://www.icj-cij.org/docket/index.php?pr=605&code=%A0%20mus&p1=3&p2=3&p3=6&case=128&k=18/&PHPSESSID=6a2e2f4dc8919c2d331d11e8b4ac75> > acesso em 24.abr.2014.

estrangeiros que estivessem em situação semelhante nos Estados Unidos, ainda que não fossem mexicanos. Observa-se aí portanto, a importância fundamental do julgamento do caso Avena: a decisão como instrumento jurídico importante para a defesa de estrangeiros de signatários da Convenção.

Após o desfecho do julgamento, o presidente Bush determinou que os Estados revissem as sentenças dos mexicanos que não haviam sido comunicados do direito que lhes assistia o artigo 36 da CVRC, no entanto, um ano depois, os Estados Unidos retiraram sua aceitação da jurisdição da Corte Internacional de Justiça¹¹⁵.

Pode-se afirmar que as decisões proferidas pela Corte, nas três demandas contra os Estados Unidos analisadas, sem dúvida ressaltam a importância do cumprimento dos deveres impostos pela Convenção de 1963, especialmente no que concerne ao direito de comunicação consular, para que seja garantida ao preso estrangeiro uma defesa adequada através da assistência consular de seu Estado patrial. Importante ressaltar que ainda que essas sentenças somente vinculem os Estados partes da demanda, elas certamente servem como direcionamento para casos futuros.

¹¹⁵ ACCIOLY, Hildebrando; SILVA, G.E. do .Nascimento; CASELLA, Paulo Borba. Op. cit. p. 532.

CAPITULO 3 – PROTEÇÃO CONSULAR DOS BRASILEIROS CONDENADOS À MORTE NA INDONÉSIA

Qualquer indivíduo que seja detido no exterior, não pode sofrer prejuízos em razão de sua condição de estrangeiro, é por esse, entre outros motivos, que se justifica a necessidade da proteção consular prevista na Convenção de Viena sobre Relações Consulares.

É considerável o número de presos estrangeiros no Brasil, o governo brasileiro, através do Portal do Ministério da Justiça e o InfoPen Estatística coleta e disponibiliza para consulta, dados sobre a população carcerária brasileira e consequentemente, da quantidade de estrangeiros que está em meio a essa população. Em 2009, haviam 3155 estrangeiros encarcerados no país, em 2012, esse número já havia aumentado para 3284¹¹⁶.

Em contrapartida, até o início do ano passado, pelo menos 3.078 brasileiros estavam presos no exterior, segundo dados do Ministério das Relações Exteriores brasileiro, divulgados pela agência Brasil¹¹⁷. Ainda, segundo matéria divulgada na BBC Brasil, o número de brasileiros encarcerados em outros países subiu 28% de 2011 até o final de 2013, quando o total passou de 2,5 mil para 3.209¹¹⁸.

Muitos são, portanto os casos de brasileiros que estão ou já estiveram detidos no exterior¹¹⁹, o de Ricardo Azevedo Costa, por exemplo, tomou a mídia internacional em razão da fiança exorbitante que foi arbitrada para que ele pudesse aguardar seu julgamento em liberdade. Ricardo, ex-modelo, foi acusado por sua ex-mulher de abusar sexualmente de seus três filhos, no estado do Arizona, onde a família vivia. A supracitada fiança arbitrada foi de 75 milhões de dólares e obviamente não foi paga, o brasileiro esteve por mais de 1.100 dias

¹¹⁶ INFOPEN: ESTATÍSTICA. Sistema prisional. Ministério da Justiça. Disponível em <<http://portal.mj.gov.br/main.asp?View={D574E9CE-3C7D-437A-A5B6-22166AD2E896}&BrowserType=IE&LangID=pt-br¶ms=itemID%3D%7BC37B2AE9-4C68-4006-8B16-24D28407509C%7D%3B&UIPartUID=%7B2868BA3C-1C72-4347-BE11-A26F70F4CB26%7D>> acesso em 29.mai.2014.

¹¹⁷ SINDITAMARATY: Sindicato Nacional dos Servidores do Ministério das Relações Exteriores. Notícias. Disponível em <<http://www.sinditamaraty.org.br/post.php?x=4211>> acesso em 27.abr.2014.

¹¹⁸ NÚMERO DE BRASILEIROS PRESOS NO EXTERIOR SOBE 28% EM DOIS ANOS. *BBC Brasil*. Disponível em <http://www.bbc.co.uk/portuguese/noticias/2014/05/140522_brasileiros_presos_exterior_jf_fl.shtml> acesso em 29.mai.2014.

¹¹⁹ Pode-se citar também o piloto de corridas João Paulo Escudero Mauro, acusado inicialmente de dirigir sob a influência de entorpecentes, homicídio culposo e posse de cocaína nos Estados Unidos; o estudante Luiz Antonio Scavone Neto, acusado de estuprar uma garota de 15 anos em um cruzeiro, também no Estado americano; os brasileiros detidos em 2004, no aeroporto de Miami, acusados de terrorismo por terem citado que havia uma bomba na bagagem (posteriormente descobriu-se que era uma bomba de sucção para a fabricação de pranchas); Célio Carmo de Queiroz, preso na Espanha por ter entrado na Europa com 1 kg de cocaína; entre muitos outros. Nenhum dos citados aqui foi condenado à pena de morte e todos já passaram pelo julgamento.

encarcerado, sem julgamento, em desacordo com a legislação estadual que estabelece que após o período de 150 dias de detenção, o acusado teria prioridade de julgamento. No início de 2012, os pais do brasileiro concederam uma entrevista dizendo que esperavam rever o filho antes do carnaval daquele ano, ao que o Itamaraty admitiu que Ricardo estaria em solo brasileiro nos próximos meses¹²⁰.

Para um melhor entendimento: a denúncia de abuso sexual estava fundamentada em sessões de psicoterapia, nas quais as crianças teriam admitido haverem sofrido abuso, soma-se a esse quadro que a terapeuta que dirigia as sessões desistiu de sua licença médica após ser processada por mais de uma família, em razão de supostamente haver influenciado outras crianças a confessarem que sofreram abuso. Além disso, não haviam provas físicas do crime e o acusado não possuía nenhum tipo de antecedente criminal, ainda que trabalhasse também com crianças. Se assinasse uma confissão, Ricardo poderia ser deportado para o Brasil e seu processo seria encerrado. O governo brasileiro acompanhou o caso através do Consulado do Brasil em Los Angeles, prestando toda a assistência consular a Ricardo, tendo inclusive contatado o advogado que já havia sido contratado para averiguar melhor o caso, ajudado seu irmão a visitá-lo na prisão, entre outras atitudes¹²¹.

Outro nacional que já cumpriu pena no exterior merece ser aqui citado, principalmente porque essa ocorrência permite a verificação da seriedade do tratamento dado ao indivíduo flagrado com drogas na Indonésia. É o caso de Rogério Paez, engenheiro civil, que foi preso em 10 de julho de 2003 em posse de 3,8 gramas de haxixe, em uma blitz, em Bali, onde morava. Ele foi condenado a 11 anos de prisão, porém foi beneficiado com remissão de pena, ficando preso por aproximadamente 8 anos em território asiático (de 2003 a 2011)¹²².

De modo geral, depreende-se da pesquisa realizada nas diversas notícias e artigos sobre brasileiros detidos no exterior, que na esmagadora maioria dos casos, não é possível verificar quais são, efetivamente as atitudes tomadas pelo Itamaraty em favor dos brasileiros, pois que, o órgão alega proteger a privacidade dos cidadãos, não emitindo consideráveis notas públicas sobre o andamento dos diversos procedimentos.

¹²⁰ O DESTERRO ATRÁS DAS GRADES. *Veja*. O País quer saber. Disponível em <<http://veja.abril.com.br/blog/augusto-nunes/o-pais-quer-saber/o-desterro-atras-das-grades/#comments>> acesso em 29.mai.2014

¹²¹ XENOFOBIA E PURITANISMO: Acusado pela ex-mulher de abusar dos próprios filhos, ex-modelo brasileiro tenta provar inocência e conta como é a rotina na prisão do Arizona. *Carta Capital*. Disponível em <<http://www.cartacapital.com.br/internacional/justica-para-ricardo>> acesso em 29.mai.2014

¹²² O DESTERRO ATRÁS DAS GRADES. *Veja*. O País quer saber. Disponível em <<http://veja.abril.com.br/blog/augusto-nunes/o-pais-quer-saber/o-desterro-atras-das-grades/#comments>> acesso em 29.mai.2014

Dentre os inúmeros cidadãos brasileiros detidos no exterior estão os dois que são objeto de análise do presente trabalho, dos quais trataremos pormenorizadamente a partir de então: Marco Archer Cardoso Moreira e Rodrigo Muxfeldt Gularte, ambos presos por tráfico de drogas na Indonésia, onde esse tipo de crime é punido com a pena de morte.

Segundo a assessoria do Ministério das Relações Exteriores do Brasil, a situação desses cidadãos está sendo acompanhada com atenção pelo governo brasileiro, que procura prestar a devida assistência consular sem é claro, desrespeitar as leis e as diferenças culturais existentes entre os Estados envolvidos¹²³.

Ressalta-se que o Brasil, como dito anteriormente, é signatário da CVRC desde 24 de abril de 1963, sendo que sua ratificação se deu em 11 de maio de 1967, enquanto que a adesão da Indonésia se deu em 4 de junho de 1982, com efeitos a partir de 4 de julho do mesmo ano¹²⁴. Ambos os países se comprometeram, portanto à cooperação para o desenvolvimento de relações amistosas entre os Estados, independentemente de seus respectivos regimes constitucionais e sociais e das diferenças culturais, assim como prevê a convenção.

Decorre do fato de ambos os Estados em questão serem signatários da Convenção de 1963, que devem cumprir, entre outros deveres, o de proteção consular, o qual assiste aos 2 brasileiros condenados na Indonésia. Isso quer dizer, que os mesmos, assim como outros nacionais que não se encontram no seu país de origem, possuem certas prerrogativas que objetivam lhes dar a ajuda necessária no que concerne a eventuais dificuldades que podem enfrentar.

Desse modo, decorre da convenção que o governo brasileiro tem o direito de tomar para si as dores de seus dois nacionais, dando-lhes o suporte necessário em seus respectivos processos jurisdicionais, objetivando é claro, pela não aplicação da pena de morte a ambos. Assim como decorre que o governo indonésio tem o dever de primeiramente, haver feito a comunicação consular, no momento em que os brasileiros foram detidos para averiguação de tráfico de drogas e posteriormente, o de facilitar o acesso das autoridades consulares aos

¹²³ ITAMARATY TEME POR BRASILEIROS NO CORREDOR DA MORTE NA INDONÉSIA. *BBC Brasil*. Disponível em <http://www.bbc.co.uk/portuguese/noticias/2013/03/130320_indonesia_brasileiros_mw_ac.shtml> acesso em 27.abr.2014.

¹²⁴ Convention de Vienne sur les relations consulaires. Disponível em <<https://treaties.un.org/pages/showDetails.aspx?objid=0800000280050686>> acesso em 04.mai.2014.

nacionais em cárcere, permitindo que possam visitar, corresponder-se e providenciar a defesa desses nacionais perante os tribunais locais¹²⁵.

É de fundamental importância que os nacionais presos por crimes no exterior sejam agraciados com a proteção consular, pois além de proporcionar ao indivíduo em território estranho, meios amplos para o exercício da sua defesa processual, de certa forma garante a legitimidade de uma possível condenação no território estrangeiro, isso porque a ampla assistência consular assegura o princípio do devido processo legal, recepcionado, como dito anteriormente, não só pela Constituição Brasileira, como também pela Declaração Universal dos Direitos Humanos e diversos Tratados Internacionais.

Decorre desse fato que um Estado, que garante ao estrangeiro o devido processo legal, comunicando à repartição consular competente da prisão desse indivíduo e permitindo às autoridades consulares que deem a ele a devida assistência, não poderá ser demandado na Corte Internacional de Justiça por violações à CVRC, e conseqüentemente não terá o processo criminal desse estrangeiro tido como nulo em razão de ilícito internacional.

Em falando-se na importância do direito à proteção consular, é evidente que no caso em questão, de dois brasileiros, que não só cometeram crimes passíveis da aplicação da pena de morte, como foram efetivamente condenados à pena capital, esse direito toma proporções ainda maiores, uma vez que qualquer deficiência que possam vir a ter em sua defesa processual pode ter como consequência a perda de uma vida que poderia ser em tese, evitada.

Resta, portanto comprovado que ambos os nacionais do Estado brasileiro possuem o direito à proteção consular, em decorrência da Convenção de 1963 e que essa proteção, se não decisiva para uma possível absolvição em ambos os casos, certamente contribui para o conforto e bem-estar dos presos, protegendo assim, a dignidade da pessoa humana.

3.1. Comparação da Pena por Tráfico de Drogas no Brasil e na Indonésia

¹²⁵ CONVENÇÃO DE VIENA SOBRE RELAÇÕES CONSULARES. Artigo 36, §1º, a-c. Disponível em <http://pfdc.pgr.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/relacoes-diplomaticas-e-consulares/relacoes-diplomaticas-e-consulares/conv_viena_rel_consulares_1963.pdf> acesso em 04.mai.2014.

Em um contexto geral, a legislação de drogas, protege a saúde pública, posto que a disseminação ilícita e sem controle desse tipo de substância compromete a sociedade, causando dependência e ensejando tratamento médico aos indivíduos.

No Brasil é a Lei n. 11.343 de 2006 que além de instituir o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas, o Sisnad, também prescreve medidas para a prevenção do uso indevido de entorpecentes, assim como para o tratamento e reinserção de usuários e dependentes à sociedade e por fim, estabelece normas para a repressão tanto à produção não autorizada, como ao tráfico ilícito de drogas. Referida lei foi publicada em 23 de agosto de 2006, entrando em vigor 45 dias depois¹²⁶, em 8 de outubro do mesmo ano.

Faz-se indispensável salientar que a Lei 11.243 é norma penal em branco, isso quer dizer que a existência de um rol das substâncias entorpecentes que são capazes de causar dependência física ou psíquica é necessária, embora isso não deva ser feito através de lei. Em razão disso, caberá a órgão vinculado ao Ministério da Saúde emitir resolução ou portaria com o referido rol¹²⁷.

Essa norma revogou a de n. 6.368, de 1976 e trouxe inúmeras modificações relevantes nesse âmbito. Para efeitos da nova lei, entende-se por drogas, as substâncias ou produtos capazes de causar dependência, especificados ou em lei, ou em listas atualizadas pelo Poder Executivo da União¹²⁸. Desse modo, não é mais utilizada a expressão “substância entorpecente capaz de causar dependência”, mas o termo “droga”, mais abrangente.

No que concerne ao tráfico, a nova lei define suas condutas típicas e a pena prevista do seguinte modo, *in verbis*¹²⁹:

Art. 33. Importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer drogas, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar:

¹²⁶ “Art. 74. Esta Lei entra em vigor 45 (quarenta e cinco) dias após a sua publicação” (BRASIL. Lei 11.343, de 23 de agosto de 2006. Institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas - Sisnad; prescreve medidas para prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas; estabelece normas para repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito de drogas; define crimes e dá outras providências. *Diário Oficial da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF, 24.ago.2006. Seção 1, p.2. Artigo 74. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111343.htm> acesso em 04.mai.2014).

¹²⁷ NUCCI, Guilherme de Souza. *Leis penais e processuais penais comentadas*. 5ª edição, revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais Ltda., 2010. p.353.

¹²⁸ BRASIL. Lei 11.343, de 23 de agosto de 2006. Artigo 1º, parágrafo único.

¹²⁹ BRASIL. Lei 11.343, de 23 de agosto de 2006. Artigo 33.

Pena - reclusão de 5 (cinco) a 15 (quinze) anos e pagamento de 500 (quinhentos) a 1.500 (mil e quinhentos) dias-multa.

§ 1º Nas mesmas penas incorre quem:

I - importa, exporta, remete, produz, fabrica, adquire, vende, expõe à venda, oferece, fornece, tem em depósito, transporta, traz consigo ou guarda, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, matéria-prima, insumo ou produto químico destinado à preparação de drogas;

II - semeia, cultiva ou faz a colheita, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, de plantas que se constituam em matéria-prima para a preparação de drogas;

III - utiliza local ou bem de qualquer natureza de que tem a propriedade, posse, administração, guarda ou vigilância, ou consente que outrem dele se utilize, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, para o tráfico ilícito de drogas.

§ 2º Induzir, instigar ou auxiliar alguém ao uso indevido de droga: (Vide ADI nº 4.274)

Pena - detenção, de 1 (um) a 3 (três) anos, e multa de 100 (cem) a 300 (trezentos) dias-multa.

§ 3º Oferecer droga, eventualmente e sem objetivo de lucro, a pessoa de seu relacionamento, para juntos a consumirem:

Pena - detenção, de 6 (seis) meses a 1 (um) ano, e pagamento de 700 (setecentos) a 1.500 (mil e quinhentos) dias-multa, sem prejuízo das penas previstas no art. 28.

§ 4º Nos delitos definidos no caput e no § 1º deste artigo, as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, ~~vedada a conversão em penas restritivas de direitos~~, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa. (Vide Resolução nº 5, de 2012)

Depreende-se da observância desse artigo que houve uma intenção de maior repressão ao tráfico de drogas no Brasil, pois o supracitado artigo 33, revogou o artigo 12 da antiga lei de drogas, aumentando a pena, que antes era de 3 a 15 anos, para 5 a 15 anos, bem como impondo multa mais pesada ao infrator (500 a 1.500 dias-multa, quando na antiga lei esse valor era de 50 a 360 dias-multa)¹³⁰.

Ainda de acordo com essa lei, os crimes que prescreve em seus artigos 33, caput e parágrafo 1º, bem como nos artigos 34 a 37, são inafiançáveis, e insuscetíveis de sursis, graça, indulto, anistia e liberdade provisória, sendo ainda vedada a conversão das penas privativas de liberdade nos dispositivos em restritivas de direitos. O livramento condicional por sua vez será dado após o cumprimento de 2/3 (dois terços) da pena desde que o infrator não seja reincidente específico. Nucci ensina que, ainda que seja uma análise simplista, o tráfico ilícito

¹³⁰ “Art. 12. Importar ou exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda ou oferecer, fornecer ainda que gratuitamente, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar ou entregar, de qualquer forma, a consumo substância entorpecente ou que determine dependência física ou psíquica, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar;

Pena - Reclusão, de 3 (três) a 15 (quinze) anos, e pagamento de 50 (cinquenta) a 360 (trezentos e sessenta) dias-multa”. (BRASIL. Lei 6.368, de 21 de outubro de 1976. Dispõe sobre medidas de prevenção e repressão ao tráfico ilícito e uso indevido de substâncias entorpecentes ou que determinem dependência física ou psíquica, e dá outras providências. *Diário Oficial da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF, 22.out.1976. Seção 1 - 22/10/1976, Página 14039. Artigo 12, caput. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6368.htm> acesso em 08.mai.2014.

de entorpecentes é apenas equiparado a hediondo, mas não hediondo por si, isso porque o rol contido no artigo 5º, XLIII, da Constituição, que dispõe tratamento mais rigoroso (proibição de fiança, indulto, graça, anistia, etc.) para crimes como tráfico ilícito de entorpecentes, tortura e terrorismo, faz referência ainda a outros delitos que a lei defina como hediondos¹³¹.

Quanto ao contexto internacional, ressalta-se que a lei 11.343/2006 dispõe como causa de aumento de pena, o fato de se verificar que a natureza, a procedência da substância ou produto apreendido e as circunstâncias do fato evidenciam a transnacionalidade do delito¹³². Por fim, seu artigo 65 dispõe que pode o Brasil prestar ou solicitar colaboração a outros Estados ou organizações internacionais nas áreas de¹³³:

- I - intercâmbio de informações sobre legislações, experiências, projetos e programas voltados para atividades de prevenção do uso indevido, de atenção e de reinserção social de usuários e dependentes de drogas;
- II - intercâmbio de inteligência policial sobre produção e tráfico de drogas e delitos conexos, em especial o tráfico de armas, a lavagem de dinheiro e o desvio de precursores químicos;
- III - intercâmbio de informações policiais e judiciais sobre produtores e traficantes de drogas e seus precursores químicos.

Sobre o assunto, Capez cita como principais documentos internacionais a serem consultados, segundo Luiz Flávio Gomes, a) Convenção de Genebra de 26 de junho de 1936, para a repressão do tráfico ilícito das drogas nocivas, firmada em Genebra, a 26 de junho de 1936; b) a Convenção Única sobre Entorpecentes, assinada em Nova York, em 30 de março de 1961; c) a Convenção sobre Substâncias Psicotrópicas, assinada em Viena, em 21 de fevereiro de 1971; d) a Convenção contra o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e Substâncias Psicotrópicas, concluída em Viena, em 20 de dezembro de 1988; e) e por fim, a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional, adotada em Nova York, em 15 de novembro de 2000¹³⁴.

Ao passo que o Brasil caminha progressivamente à opressão do tráfico de drogas, como dito anteriormente, a Indonésia fez esse percurso de combate de forma mais agressiva por assim dizer, ou seja, o tráfico de drogas em território indonésio é passível de punição com a pena de morte. A legislação antidrogas indonésia é reconhecidamente uma das mais rígidas do mundo, isso porque o governo considera o tráfico de drogas, uma gravíssima afronta aos

¹³¹ NUCCI, Guilherme de Souza. Op. cit. p.361.

¹³² BRASIL. Lei 11.343, de 23 de agosto de 2006. Artigo 40, I.

¹³³ BRASIL. Lei 11.343, de 23 de agosto de 2006. Artigo 65, I-III.

¹³⁴ CAPEZ, Fernando. Op. cit. p. 846.

direitos humanos, no próprio portal consular brasileiro, pode-se observar que há este alerta aos brasileiros com intenções de visita a esse território¹³⁵.

Imperioso ressaltar, que pelo Código Penal da Indonésia, a pena de morte é executada através do fuzilamento da pessoa sentenciada¹³⁶. A título de curiosidade, o fuzilamento apresenta-se como uma versão moderna e menos bárbara de forma de execução, visto que a tradição, não só na Indonésia, como em outros países da Ásia é a de morte por esmagamento do crânio por pata de elefante¹³⁷.

Ademais, não é somente o crime de tráfico de drogas que enseja a pena capital nesse país, mas também terrorismo, crimes contra a segurança nacional, a subversão, o assassinato de altos funcionários do Estado, assassinato, roubo seguido de morte, violações de direitos humanos e pirataria marítima¹³⁸.

Salta aos olhos, portanto que a legislação indonésia quando comparada à brasileira é essencialmente mais rígida, não só pela inserção da pena de morte em seu texto, mas pela sua efetiva aplicação. A última execução em território indonésio havia sido em 2008 e até o início de 2013 não mais houveram execuções, porém elas foram retomadas em abril desse mesmo ano¹³⁹, quando o africano Malauí Adami Wilson foi fuzilado também pelo crime de tráfico de drogas. O Ministério das Relações Exteriores por esse motivo, foca sua atenção ao caso dos dois brasileiros, lá condenados e que aguardam no corredor da morte.

3.2. Análise dos casos de Marco Archer Cardoso Moreira e Rodrigo Muxfeldt Gularte

¹³⁵ INDONÉSIA: ALERTAS AOS VIAJANTES – política anti-drogas. *Portal Consular*. Disponível em <<http://www.portalconsular.mre.gov.br/antes-de-viajar-1/alerta-aos-viajantes-1/indonesia>> acesso em 08.mai.2014.

¹³⁶ No original: “Article 11

The capital punishment shall be executed by shooting the sentenced person to death (As amended by Article 1 of Act No. 2/Paps/1964)”(INDONESIAN PENAL CODE. Disponível em <http://www.unodc.org/res/cld/document/idn/indonesian_penal_code_html/I.1_Criminal_Code.pdf> acesso em 08.mai.2014.

¹³⁷ LULA VAI PEDIR CLEMÊNCIA À CONDENADO NA INDONÉSIA. *O Estado de São Paulo*. 19.mar.2005,.Metrópole, p. C9. Disponível em <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/306043/noticia.htm?sequence=1>> acesso em 08.mai.2014.

¹³⁸ INDONESIA: CLEMENCY SOUGHT FOR BRAZILIAN ON DEATH ROW. *Indonesia/Brazil Appeal for Clemency*. Disponível em <<http://www.prisontalk.com/forums/archive/index.php/t-114142.html>> acesso em 14.mai.2014.

¹³⁹ ITAMARATY TEME POR BRASILEIROS NO CORREDOR DA MORTE NA INDONÉSIA. *BBC Brasil*. Disponível em <http://www.bbc.co.uk/portuguese/noticias/2013/03/130320_indonesia_brasileiros_mw_ac.shtml> acesso em 08.mai.2014.

O brasileiro Marco Archer Cardoso Moreira, instrutor de asa-delta no Rio de Janeiro, foi flagrado no aeroporto de Jacarta, em agosto do ano de 2003, tentando transportar uma grande quantidade de cocaína¹⁴⁰ dentro dos tubos estruturais de seu equipamento de voo. Após a droga ser descoberta pelos policiais, o rapaz ainda conseguiu fugir, mas foi preso novamente.

Foi em julho de 2004 que o carioca foi sentenciado à morte, sendo que em janeiro de 2005 teve sua sentença reafirmada em Segunda Instância e finalmente confirmada pela Suprema Corte, em março de 2005¹⁴¹. Atualmente, está com 52 anos e aguarda sua execução, ainda incerta. Nos anos que se passaram desde a sua prisão, todos os recursos admissíveis foram feitos à Suprema Corte indonésia, o carioca contou até com intervenções do ex-presidente Luis Inácio Lula da Silva e da atual presidente Dilma Rousseff, com pedidos de clemência dirigidos aos presidentes Megawati Sukarnoputri e seu sucessor Susilo Bambang Yudhoyono, mas que não obtiveram resultado.

Quanto a essas intervenções presidenciais, cumpre dar destaque à carta de Lula ao presidente da Indonésia, que pediu generosidade ao presidente asiático dizendo ainda que a morte do brasileiro afetaria a relação entre os dois países. A intenção é que a pena de morte seja substituída pela prisão perpétua ou ainda por uma pena de 20 anos. Esse foi o segundo e último pedido de clemência possível, já que o primeiro foi negado em 2006. Juridicamente não há que se falar mais em algum tipo de recurso para o caso de Marco¹⁴².

Em julho de 2004, o surfista paranaense Rodrigo Muxfeldt Gularte foi preso no aeroporto de Jacarta, trazendo consigo 6 kg de cocaína dentro de suas pranchas. Em fevereiro de 2005 foi sentenciado à morte. O paranaense também perdeu todos os recursos cabíveis para a conversão da pena de morte e no momento depende unicamente do perdão do presidente indonésio para sobreviver.

Assim como os dois brasileiros, os presos condenados à morte seja por Tribunal Civil ou Militar, têm direito a recorrer à Corte Superior, e em seguida à Suprema Corte. A rigor, o

¹⁴⁰ A quantidade de cocaína que transportava ao certo é discutível, visto que algumas fontes informam como sendo de 13,4 kg e outros como sendo 15kg.

¹⁴¹ A ÚLTIMA BALADA: Istoé acompanha o cotidiano dos brasileiros condenados à morte por tráfico de drogas. *Istoé Brasil*. Edição n. 1849. Disponível em <http://www.istoe.com.br/reportagens/4253_A+ULTIMA+BALADA> acesso em 09.mai.2014.

¹⁴² LULA APELA PARA EVITAR EXECUÇÃO DE BRASILEIRO. *Folha de São Paulo*. Disponível em <<http://www1.folha.uol.com.br/fsp/cotidian/ff2801201018.htm>> acesso em 09.mai.2014.

pedido de clemência pode ser feito tão logo haja a condenação inicial, mas normalmente ele é feito somente depois da confirmação da pena por uma Corte recursal¹⁴³.

Pode-se observar enfim, que ambos os brasileiros encontram-se em situação crítica, aguardando uma resposta ao pedido de perdão presidencial e por conseguinte, a data de sua possível execução. As chances parecem estar contra eles, que já tiveram todos os seus pedidos de clemência anteriores negados, no entanto, recentemente um cidadão francês condenado em 2000, à prisão perpétua por tráfico de drogas, e que teve sua pena comutada para 20 anos de prisão, em 2008, obteve a liberdade sua condicional. Não é possível deduzir se esse fato repercutirá no caso dos dois brasileiros, por enquanto sua situação jurídica permanece a mesma, que é aguardando uma resposta à análise dos pedidos de clemência¹⁴⁴.

3.3. Aplicabilidade do Direito de Proteção Consular aos Referidos Casos

Depreende-se da análise das notícias sobre os casos do carioca Marco Archer e do paranaense Rodrigo Gularte, que o Ministério das Relações Exteriores brasileiro, através do consulado do Brasil em Jacarta e também de outras autoridades brasileiras, está exercendo a contento sua prerrogativa de conceder a proteção consular aos seus nacionais, presos em território indonésio.

As autoridades consulares começam a agir tão logo recebem a comunicação de que há um nacional detido em território estrangeiro. Primeiramente, há o contato com a Divisão de Assistência Consular do Itamaraty, para então visitar o preso e verificar as condições em que se encontra, a partir daí as atitudes a serem tomadas dependem muito de cada caso em concreto, sendo, é claro, que todos os esforços são no sentido de garantir a observância dos direitos que o brasileiro possui¹⁴⁵.

¹⁴³ INDONESIA: CLEMENCY SOUGHT FOR BRAZILIAN ON DEATH ROW. *Indonesia/Brazil Appeal for Clemency*. Disponível em <<http://www.prisonstalk.com/forums/archive/index.php/t-114142.html>> acesso em 14.mai.2014.

¹⁴⁴ FRANCÊS É LIBERTADO NA INDONÉSIA APÓS CONDENAÇÃO POR TRÁFICO DE DROGAS. *Rfi*. Disponível em <<http://www.portugues.rfi.fr/mundo/20140120-frances-e-libertado-na-indonesia-apos-condenacao-prisao-perpetua-por-trafico-de-droga>> acesso em 09.mai.2014.

¹⁴⁵ O DESTERRO ATRÁS DAS GRADES. *Veja*. O País quer saber. Disponível em <<http://veja.abril.com.br/blog/augusto-nunes/o-pais-quer-saber/o-desterro-atras-das-grades/#comments>> acesso em 15.mai.2014.

À primeira vista pode parecer nos casos em questão, que os esforços das autoridades do Brasil, não estão sendo eficazes, visto que ambos os indivíduos encontram-se ainda no corredor da morte, à espera de um improvável perdão presidencial. Bom, essa primeira impressão não condiz exatamente com a realidade, visto que a comutação da pena de Marco e Rodrigo, não depende da atitude do Brasil frente ao caso, mas do governo indonésio.

Primeiramente, ambos os brasileiros tiveram acesso a todos os graus de jurisdição existentes no ordenamento interno indonésio, desde a instância inicial, até a confirmação da sentença pela Suprema Corte, utilizando-se inclusive do pedido de clemência ao Presidente. Durante esse processo, ambos também tiveram acompanhamento do governo brasileiro, que esforça-se para prestar toda a assistência consular cabível¹⁴⁶, o que somente é possível, em razão do fato de o governo indonésio haver comunicado sobre a sua prisão.

Até então é possível inferir que nos casos em análise, em decorrência da comunicação à repartição consular brasileira competente, da prisão de ambos os brasileiros, conforme prevê o artigo 36 da CVRC, e também do fato de o governo indonésio não haver dificultado o acesso das autoridades consulares aos nacionais presos, não houve violação à Convenção de 1963. Portanto, a ausência de comunicação consular não poderá servir de fundamento para uma possível demanda na Corte Internacional de Justiça, a exemplo dos casos de Breard, LaGrand e Avena, analisados anteriormente.

Ademais, em razão da ausência de violações à Convenção, por parte da Indonésia, ambos os estrangeiros tiveram, através de seu acesso ao consulado brasileiro, uma defesa processual adequada, garantindo a observância do Devido Processo Legal, recepcionado em diversos Tratados Internacionais e também na Declaração Universal dos Direitos Humanos, o que garantiu, ao mínimo, a legitimidade da condenação em território asiático.

Em última instância, portanto a questão da pena de morte é referente ao ordenamento interno do país, no caso da Indonésia. Ainda que o artigo 6º, parágrafo 2º, do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos¹⁴⁷ restrinja a pena de morte apenas para os casos

¹⁴⁶ “O governo brasileiro acompanha com atenção a situação dos presos brasileiros na Indonésia e, respeitando as leis do país e as diferenças culturais existentes, procura prestar toda a assistência consular possível, tendo em vista o caráter humanitário da questão”, afirmou à BBC Brasil a assessoria do Ministério das Relações Exteriores” (ITAMARATY TEME POR BRASILEIROS NO CORREDOR DA MORTE NA INDONÉSIA. *BBC Brasil*. Disponível em <http://www.bbc.co.uk/portuguese/noticias/2013/03/130320_indonesia_brasileiros_mw_ac.shtml> acesso em 18.mai.2014.

¹⁴⁷ “Nos países em que a pena de morte não tenha sido abolida, esta poderá ser imposta apenas nos casos de crimes mais graves, em conformidade com legislação vigente na época em que o crime foi cometido e que não

de crimes mais graves, como homicídio intencional, o governo indonésio continua a aplicá-la para casos como delito de drogas não violentos e incitação de conflito comunitário¹⁴⁸.

Impõe-se frisar ainda, no sentido de que a competência para julgar e condenar os brasileiros é do governo indonésio e não do Brasil, três fatores: a) a não possibilidade de aplicação do Princípio da Extraterritorialidade; b) a não possibilidade de aplicação do instituto da extradição ao presente caso, assim como a inexistência de Tratado de Extradição entre Brasil e Indonésia e; c) a ausência de acordo de transferência de presos entre Brasil e Indonésia.

A extraterritorialidade apresenta-se como exceção à territorialidade, ou seja, é a admissão excepcional, do interesse do Brasil, na punição de crimes ocorridos fora do território nacional. O artigo 7º, que prevê a extraterritorialidade no Código Penal brasileiro, dispõe em seu inciso II, alíneas a-b, que a lei brasileira poderá ser aplicada nas hipóteses de crimes que o Brasil, por Tratado ou Convenção obrigou-se a reprimir (onde se encaixa o tráfico ilícito de entorpecentes) e, de crimes praticados por brasileiros (visto que a extradição de brasileiros é vedada pela Constituição Federal, artigo 5º, LI). No entanto, a aplicação da extraterritorialidade está condicionada às hipóteses do parágrafo 2º e alíneas, quais sejam: a) a entrada do agente em território nacional; b) que o crime seja tipificado tanto no Brasil, como no território em que foi cometido; c) estar o crime incluído naqueles em que a lei brasileira autoriza a extradição; d) não ter sido o agente absolvido ou cumprido a totalidade de sua pena no estrangeiro; e) não ter sido o agente perdoado no território estrangeiro e não ter sua punibilidade sido extinta por qualquer motivo¹⁴⁹.

É fácil observar que a hipótese prevista na alínea “a” do supracitado parágrafo 2º não ocorreu, visto que tanto Marco como Rodrigo foram presos em território asiático e lá permaneceram. Portanto, a lei brasileira não é passível de aplicação com base no citado dispositivo.

esteja em conflito com as disposições do presente Pacto, nem com a Convenção sobre a Prevenção e a Punição do Crime de Genocídio. Poder-se-á aplicar essa pena apenas em decorrência de uma sentença transitada em julgado e proferida por tribunal competente” (BRASIL. Decreto nº 592 de 06 de julho de 1992. Atos Internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos. Promulgação. *Diário Oficial da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF, 07.jul.1992. Seção 1, p. 8716. Artigo 6º, parágrafo 2º. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0592.htm> acesso em 18.mai.2014.

¹⁴⁸ URGENT ACTION: Foreigners face firing squad in Indonesia. *Foreign Prisoner Support Service*. Disponível em <<http://www.foreignprisoners.com/news-indonesia/news-indo-balinine136.html>> acesso em 18.mai.2014.

¹⁴⁹ NUCCI, Guilherme de Souza. *Manual de Direito Penal: parte geral: parte especial*. 7ª ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. p.128-135.

Por outro lado, uma medida que poderia mostrar-se, à primeira vista cabível, seria o pedido de extradição¹⁵⁰. A extradição é, segundo Mazzuoli, o meio mais antigo e tradicional de cooperação internacional para a repressão de crimes, é o ato pelo qual um Estado entrega à justiça repressiva de outro, a pedido deste último é claro, um indivíduo para que possa ser julgado ou cumprir pena que já lhe tenha sido imposta¹⁵¹. Em outras palavras, de modo geral, a extradição é decorrência de um crime cometido no exterior do país que a concede, ou seja, um indivíduo comete um crime em um país, e de lá parte para outro, onde teoricamente não possa ser julgado ou condenado então, o Estado em que ele cometeu o crime tem a faculdade de fazer um pedido formal de extradição ao Estado em que o indivíduo agora se encontra. De modo geral, exige-se a existência de um Tratado que regule a extradição entre os dois países, que defina aspectos como os crimes, circunstâncias e procedimentos a serem adotados em tais casos, porém é possível que na falta de um tratado internacional sobre a questão, o país solicitante possa basear seu pedido em uma promessa de reciprocidade futura¹⁵².

Segundo o portal do Ministério da Justiça, o Brasil possui em vigor, Tratados de Extradição com 26 países sem contar com o Acordo celebrado entre os Estados Parte do Mercosul, o Acordo entre os Estados Partes do Mercosul, Bolívia e Chile e o Acordo entre os Estados Membros da Comunidade de Países de Língua Portuguesa, porém não possui tratado com a Indonésia¹⁵³. Portanto, depreende-se a não possibilidade de aplicação do instituto da Extradição pelos dois seguintes motivos: o Brasil não possui acordo com o país asiático em questão e também; evidentemente, porque teoricamente, o Estado Brasileiro não poderia fazer

¹⁵⁰ “Segundo o Congresso Internacional de Direito Comparado de Haia, 1932, a extradição é “uma obrigação resultante da solidariedade internacional na luta contra o crime”, por meio da qual um Estado entrega a outro alguém acusado ou condenado pela prática de determinado crime, para que seja julgado, ou para que a pena seja executada. Dessa definição constata-se que a *extradição* é um instrumento de cooperação internacional na repressão de combate à criminalidade, que se globalizou muito antes da própria economia” (BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de direito penal: parte geral 1.17ª ed. rev., ampl. e atual. de acordo com a Lei n. 12.550, de 2011. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 503).

¹⁵¹ MAZZUOLI, Valério de Oliveira. Algumas questões sobre a extradição no direito brasileiro. *Cadernos da Escola de Direito e Relações Internacionais*. Curitiba, nº 14. Vol. 1. 2011. Disponível em <<http://apps.unibrasil.com.br/Revista/index.php/direito/article/view/449>> acesso em 18.mai.2014.

¹⁵² TROTTA, Sandro Brescovit; FERREIRA, Luciano Vaz. Introdução à extradição no sistema jurídico brasileiro. *Sistema Penal & Violência revista do Programa de Pós-Graduação em Ciências Criminais da PUCRS*. Rio Grande do Sul, Volume 5, Número 2. Disponível em <<http://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/sistemapenaleviolencia/article/view/15170/10766>> acesso em 18.mai.2014.

¹⁵³ EXTRADIÇÃO. *Ministério da Justiça*. Medidas compulsórias. Disponível em <<http://portal.mj.gov.br/main.asp?View={0428DBCE-69A9-4197-B4FF-849D177F9B7E}&BrowserType=IE&LangID=pt-br¶ms=itemID%3D%7B6D340A2D-B21B-44BD-8F31-57EF320A7185%7D%3B&UIPartUID=%7B2868BA3C-1C72-4347-BE11-A26F70F4CB26%7D>> acesso em 16.mai.2014.

um pedido de extradição de indivíduos que já estão cumprindo pena no território em que cometeram o crime, isso iria contra o próprio conceito do instituto agora analisado.

Já a transferência de presos estrangeiros poderia, em tese, ser aplicada ao caso em questão, pois que ao que o próprio nome sugere, é a modificação do local de cumprimento de pena de um estrangeiro, desenvolvendo-se entre Estados soberanos, e necessitando para isso, de Acordos de Transferência¹⁵⁴. Esse instituto pode ser visto como uma forma de preservar a dignidade do preso estrangeiro, pois que o cumprimento da pena em seu país de origem, junto a seus costumes, língua materna e seus familiares em muitos casos facilita sua possível reabilitação.

Frisa-se que a transferência de pessoas condenadas será aplicada exclusivamente com os países com os quais o Brasil possua Tratado e, que os brasileiros que cumprem pena no exterior também recebem o mesmo tratamento nestes países, uma vez que os acordos exigem reciprocidade¹⁵⁵. O que ocorre, no entanto é que o Brasil igualmente ao que ocorre com a extradição, não possui Acordo de transferência de presos com a Indonésia, impossibilitando, portanto a aplicação desse instituto.

A título de clareza no presente trabalho, importa ressaltar que a Extradição e a Transferência de presos não se confundem, ainda que ambas se efetivem com a entrega física do indivíduo de um país ao outro. Isso porque na transferência é necessária uma manifestação de vontade do preso que não é admitida na extradição, pelo fato primeiro de esta última ter o objetivo de captura de um indivíduo que não quer se submeter espontaneamente à justiça de determinado país, no qual cometeu um crime.

Por todo o exposto até agora, resta claro que o Brasil poderá tão somente exercer pressão diplomática para impedir a execução de ambos os nacionais (empenhando-se no pedido de clemência ao governo indonésio para uma possível comutação da pena de morte em prisão perpétua ou outra), o que é perfeitamente possível, no entanto sob alguns aspectos não é atitude essencialmente promissora, algumas perspectivas, portanto, devem ser ressaltadas. Primeiramente, é necessário ter em mente que quando um indivíduo adentra território

¹⁵⁴ TAVARES, Aderruan Rodrigues. *Natureza jurídica humanitária dos acordos de transferência de presos estrangeiros*. 127 f. Pós-graduação latu sensu em Direito Constitucional. Instituto Brasiliense em Direito Público – IDP. Brasília, 2012. p.85.

¹⁵⁵ EXTRADIÇÃO X TRANSFERÊNCIA. Transferência de condenados: Estrangeiros. *Ministério da Justiça*. Disponível em <<http://portal.mj.gov.br/main.asp?ViewID=%7BCD90C52D-0AC3-45BD-9B2D-17F5803D00B3%7D¶ms=itemID=%7B3FA1A9DB-8226-40AA-9B11-57BCDD937E83%7D;&UIPartUID=%7B2868BA3C-1C72-4347-BE11-A26F70F4CB26%7D>> acesso em 04.jun.2014.

estrangeiro, ainda que como turista, fica sujeito às leis daquele local, dessarte o indivíduo que trafica ilegalmente entorpecentes, para um país que prevê a pena de morte a esse tipo de transgressão, está por assim dizer, assumindo o risco de ser condenado. Nesse contexto, não importa se a previsão é ou não há muito aplicada, pois sua não aplicação não gera a revogação, como no Brasil, onde a pena de morte em caso de guerra¹⁵⁶ é vigente, ainda que não estejamos em guerra ou essa pena seja aplicada, há consideráveis anos.

Ainda, as autoridades consulares, podem garantir a observância dos direitos de seu nacional, confirmar, sua integridade física, seu estado mental naquela situação, fornecer defesa jurídica adequada através de advogados, tradutores, entre outros. Porém, nada mais poderão fazer, interferindo na condenação ou prisão, ultrapassando os limites de suas funções. Por seu turno, o presidente do Brasil, poderá interceder pelo preso, através do pedido de clemência ao presidente indonésio, na tentativa de persuadi-lo a exercer o “poder da graça” aos brasileiros em questão, no entanto essa ajuda será mais no sentido político que jurisdicional, pois o que poderá fazer é exercer pressões diplomáticas, como inclusive o fez o ex-presidente Lula na já referida carta ao presidente asiático, ao afirmar que as relações entre os dois países poderiam restar prejudicadas na hipótese de os dois brasileiros serem executados.

Outro fator que deve ser levado em conta no caso de o Brasil exercer pressões diplomáticas é que o crime praticado pelos nacionais no território estrangeiro é considerado crime grave tanto no ordenamento brasileiro, como no indonésio. Isso é comprovado em razão de a Constituição Federal Brasileira dispor em seu artigo 5º, inciso XLIII que o tráfico de drogas apresenta-se como crime insuscetível de anistia, graça, indulto ou fiança¹⁵⁷ e também em razão do combate agressivo que a Indonésia faz ao tráfico de drogas, aplicando inclusive a pena de morte ao transgressor. Em razão dessa gravidade, surge uma dificuldade a mais para que o estado brasileiro interfira no âmbito interno do indonésio, visto que nas relações diplomáticas de modo geral, qualquer interferência no âmbito interno de outro estado deve ser analisada e considerada cuidadosamente, sendo que sempre que possível deve ser evitada,

¹⁵⁶ “XLVII - não haverá penas: a) de morte, salvo em caso de guerra declarada, nos termos do art. 84, XIX” (BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF: Senado, 1988. Artigo 5º, XLVII).

¹⁵⁷ “XLIII - a lei considerará crimes inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos, por eles respondendo os mandantes, os executores e os que, podendo evitá-los, se omitirem” (BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF: Senado, 1988. Artigo 5º, XLIII).

pelo fato de nenhum estado querer esse tipo de precedente, para que venha a sofrer interferências futuras.

Por fim, é bastante improvável que o presidente indonésio atenda ao pedido de clemência em razão principalmente da indisposição com o Judiciário interno que essa atitude geraria. Soma-se a isso o fato de que um dos objetivos da pena capital, com certeza é o “servir de exemplo”, fazendo com que a incidência desse tipo crime no país diminua, frente ao medo da punição. O fato de o presidente vir a conceder o perdão aos brasileiros pode abalar esse caráter exemplificativo da pena para o tráfico de drogas, dentro do contexto do combate agressivo a esse crime que a Indonésia vem pregando e ainda, gerar atritos internos, visto que os criminosos estrangeiros não podem ser tratados de forma mais benéfica do que os nacionais. Ao Brasil, às autoridades consulares brasileiras e a Marco Archer e Rodrigo Gulate resta somente, no contexto de atitudes que podem ser tomadas, aguardar a decisão sobre os pedidos de clemência ao presidente asiático.

CONCLUSÃO

A positivação dos direitos e deveres das relações consulares na Convenção de Viena sobre Relações Consulares veio como resposta ao aumento do fluxo migratório mundial, em razão de trabalho, turismo ou outros, e consequentemente à ampliação e estreitamento das relações entre os Estados. Esse fluxo crescente de indivíduos pelos mais diversos territórios gerou, entre outras coisas, a necessidade de se tutelar os interesses e direitos desses estrangeiros, daí a utilidade da assistência ao nacional do Estado que envia, prevista na supracitada Convenção e mais especificamente, do instituto da proteção consular (artigo 36 da CVRC), onde se insere o direito de comunicação consular.

Todo estrangeiro, quando detido de qualquer maneira em outro país, tem o direito de comunicação consular, ou seja, de ser informado que pode possuir amparo desse instituto de proteção de seu Estado patrial, tanto quanto o Estado que envia tem o direito de ser informado que um nacional seu encontra-se detido em território estrangeiro. Aos funcionários consulares é garantido pela convenção ainda, o direito de visitar e se corresponder com o nacional detido no Estado receptor, dessa forma, em um processo criminal, as autoridades consulares poderão contribuir para a adequada defesa desse compatriota, assim como para garantir a observância de seus direitos e sua integridade física e mental.

Essa prerrogativa do Estado que envia e do estrangeiro que for detido se dá em razão de esses estrangeiros estarem, obviamente, submetidos às mesmas leis que os nacionais do país em que se encontram, no entanto, se não assistidos devidamente, podem sofrer prejuízos, por diversas vezes, não estarem familiarizados com as leis, costumes e até mesmo língua locais.

No presente trabalho, foi possível compreender de forma clara como se dão as relações entre os Estados, através das relações diplomáticas e consulares e posteriormente como se exprime a proteção consular, prevista no artigo 36, parágrafos e alíneas da Convenção de Viena de 1963. Por conseguinte, através dessa compreensão é que pudemos analisar particularmente os casos dos dois brasileiros condenados à morte na Indonésia, pelo crime de tráfico de drogas, e também abordar quais seriam as atitudes que o Brasil, como Estado Patrial dos indivíduos em questão, poderia tomar a fim de evitar as duas possíveis execuções.

Pois bem, restou claro que a Indonésia não violou o supracitado direito de comunicação consular e que por isso, as autoridades consulares brasileiras não foram impedidas de exercer toda a assistência que os nacionais podem dispor. Ao final, a pena de morte e sua aplicação dizem respeito unicamente ao ordenamento interno do Estado que legalmente a aplica e não ao Estado patrial do indivíduo que foi processado e condenado criminalmente. O Brasil pode sim, para além da proteção ao nacional, exercer pressões por meios diplomáticos para que a Indonésia não siga em frente com as execuções pendentes, no entanto, do ponto de vista estritamente jurídico, nada mais poderá fazer, visto que diante da ausência de violação à Convenção por parte das autoridades asiáticas, não há que se falar em demanda na Corte Internacional de Justiça, à luz dos casos *Breard*, *La Grand* e *Avena* analisados nesse trabalho, ou em algum outro órgão internacional afim.

A Indonésia por sua vez, não tem obrigação de cancelar as execuções dos dois brasileiros e comutar a sua pena de morte em prisão perpétua ou outra, apesar de poder fazê-lo, através da resposta do presidente asiático aos pedidos de clemência, até o momento pendentes. No entanto, isso certamente lhe acarretaria indisposição tanto com o judiciário interno, quanto com a população, o que não é algo que nenhum chefe de governo pretenda. Por fim, o presente trabalho atingiu o objetivo de analisar a forma de aplicabilidade da proteção consular aos brasileiros condenados à morte, bem como as condutas que o Brasil pode tomar frente a essa situação, a fim de evitar-se a execução dos nacionais, a peculiaridade do assunto tratado neste, é que é uma situação ainda pendente, portanto resta ainda, aguardar seu desfecho.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

A ÚLTIMA BALADA: Istoé acompanha o cotidiano dos brasileiros condenados à morte por tráfico de drogas. *Istoé Brasil*. Edição n. 1849. Disponível em <http://www.istoe.com.br/reportagens/4253_A+ULTIMA+BALADA> acesso em 09.mai.2014.

ACCIOLY, Hildebrando; SILVA, G.E. do .Nascimento; CASELLA, Paulo Borba. *Manual de Direito Internacional Público*. 18 ed. São Paulo: Saraiva, 2010

AD HOC. *Dicionário Direito Net*. Disponível em <www.direitonet.com.br/dicionario/exibir/903/Ad-hoc> acesso em 05.mar.2014.

ARAÚJO, Nádia de. A influência das opiniões consultivas da corte interamericana de direitos humanos no ordenamento jurídico brasileiro. *Revista da Faculdade de Direito de Campos*. Ano VI, n.6, 2005.

BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de direito penal: parte geral* 1.17ª ed. rev., ampl. e atual. de acordo com a Lei n. 12.550, de 2011. São Paulo: Saraiva, 2012.

BOLIVAR, Analluza Bravo. *O impacto no Brasil da casuística internacional relativa à violação do direito de informação sobre a assistência consular para preso estrangeiro*. 2011. Dissertação (Mestrado em Direito Internacional). Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2011.

BRASIL, Lei 607, de -06 de janeiro de 1949. Altera a carreira de Diplomata do Quadro Permanente do Ministério das Relações Exteriores, e dá outras providências. *Diário Oficial da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF, 10.jan.1949. Seção 1, p.377. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1930-1949/L0607.htm> acesso em 29.mai.2014.

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF: Senado, 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> acesso em 14.fev.2014.

BRASIL. Decreto nº 56.435 de 08 de junho de 1965. Promulga a Convenção de Viena sobre Relações Diplomáticas. *Diário Oficial da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF, 11.jun.1965. Seção 1. p. 5539. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/Antigos/D56435.htm> acesso em 14.fev.2014.

BRASIL. Decreto nº 592 de 06 de julho de 1992. Atos Internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos. Promulgação. *Diário Oficial da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF, 07.jul.1992. Seção 1, p. 8716. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0592.htm> acesso em 18.mai.2014.

BRASIL. Decreto nº 7.304 de 22 de setembro de 2010. Aprova a Estrutura Regimental e o Quadro Demonstrativo dos Cargos em Comissão e das Funções Gratificadas do Ministério das Relações Exteriores, e dá outras providências. *Diário Oficial da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF, 23.set.2010. Seção 1, p.2. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Decreto/D7304.htm#art6> acesso em 29.mai.2014.

BRASIL. Lei 11.343, de 23 de agosto de 2006. Institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas - Sisnad; prescreve medidas para prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas; estabelece normas para repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito de drogas; define crimes e dá outras providências. *Diário Oficial da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF, 24.ago.2006. Seção 1, p.2. Artigo 74. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111343.htm> acesso em 04.mai.2014.

BRASIL. Lei 6.368, de 21 de outubro de 1976. Dispõe sobre medidas de prevenção e repressão ao tráfico ilícito e uso indevido de substâncias entorpecentes ou que determinem dependência física ou psíquica, e dá outras providências. *Diário Oficial da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF, 22.out.1976. Seção 1 - 22/10/1976, Página 14039. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6368.htm> acesso em 08.mai.2014.

CAPEZ, Fernando. *Curso de Direito Penal: legislação penal especial*. Vol. 4. 7ª edição. São Paulo: Saraiva, 2012.

CARTA DAS NAÇÕES UNIDAS E ESTATUTO DA CORTE INTERNACIONAL DE JUSTIÇA. Disponível em <http://unicrio.org.br/img/CartadaONU_VersoInternet.pdf> acesso em 18.abr.2014.

CASO LA GRAND. Alemanha v. Estados Unidos da América: Medidas cautelares. Disponível em <http://www.cedin.com.br/site/pdf/jurisprudencia/pdf_cij/casos_conteciosos_1999_01.pdf> acesso em 24.abr.2014.

CASOS DE EMERGÊNCIA NO EXTERIOR. Disponível em <<http://www.portalconsular.mre.gov.br/apoio-no-exterior/casos-de-emergencia-no-exterior>> acesso em 06.mar.2014.

CONVENÇÃO DE VIENA SOBRE RELAÇÕES CONSULARES. Disponível em <http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/relacoes-diplomaticas-e-consulares/relacoes-diplomaticas-e-consulares/conv_viena_rel_consulares_1963.pdf> acesso em

CONVENÇÃO DE VIENA SOBRE RELAÇÕES DIPLOMÁTICAS. Artigo 2º. Disponível em <http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/relacoes-diplomaticas-e-consulares/relacoes-diplomaticas-e-consulares/conv_viena_rel_diplomaticas_1961.pdf>

CONVENTION DE VIENNE SUR LES RELATIONS CONSULAIRES. Disponível em <<https://treaties.un.org/pages/showDetails.aspx?objid=0800000280050686>> acesso em 04.mai.2014.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Opinión consultiva OC-16/99 de 1 de octubre de 1999, solicitada por los Estados Unidos Mexicanos*. Disponível em < http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_16_esp.pdf> acesso em 30.mai.2014.

DANIEL FILHO, José. *A assistência consular ao preso estrangeiro no estado do Rio Grande do Sul*. 68f. Monografia. Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre 2012.

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS. 10 de dezembro de 1948. Assembleia Geral das Nações Unidas. Disponível em <http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/legis_intern/ddh_bib_inter_universal.htm> acesso em 18.abr.2014.

DIHN, Nguyen Quoc; DAILLIER, Patrick; PELLET, Alain. *Direito Internacional Público*. Tradução de Vítor Marques Coelho. 2ª edição. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2003.

ESTRUTURA ORGANIZACIONAL DO MRE: Repartições consulares. Disponível em <<http://www.ltsi.fea.usp.br/eventos/contecsi2004/BrasilEmFoco/port/relex/mre/estrut/eorg/repcons/apresent.htm>> acesso em 06.mar.2014.

EXTRADIÇÃO X TRANSFERÊNCIA. Transferência de condenados: Estrangeiros. *Ministério da Justiça*. Disponível em <<http://portal.mj.gov.br/main.asp?ViewID=%7BCD90C52D-0AC3-45BD-9B2D-17F5803D00B3%7D¶ms=itemID=%7B3FA1A9DB-8226-40AA-9B11-57BCDD937E83%7D;&UIPartUID=%7B2868BA3C-1C72-4347-BE11-A26F70F4CB26%7D>> acesso em 04.jun.2014.

EXTRADIÇÃO. *Ministério da Justiça*. Medidas compulsórias. Disponível em <<http://portal.mj.gov.br/main.asp?View={0428DBCE-69A9-4197-B4FF-849D177F9B7E}&BrowserType=IE&LangID=pt-br¶ms=itemID%3D%7B6D340A2D-B21B-44BD-8F31-57EF320A7185%7D%3B&UIPartUID=%7B2868BA3C-1C72-4347-BE11-A26F70F4CB26%7D>> acesso em 16.mai.2014.

FRANCÊS É LIBERTADO NA INDONÉSIA APÓS CONDENAÇÃO POR TRÁFICO DE DROGAS. *Rfi*. Disponível em <<http://www.portugues.rfi.fr/mundo/20140120-frances-e-libertado-na-indonesia-apos-condenacao-prisao-perpetua-por-trafico-de-droga>> acesso em 09.mai.2014.

INDONÉSIA: ALERTAS AOS VIAJANTES – política anti-drogas. *Portal Consular*. Disponível em <<http://www.portalconsular.mre.gov.br/antes-de-viajar-1/alerta-aos-viajantes-1/indonesia>> acesso em 08.mai.2014.

INDONESIA: CLEMENCY SOUGHT FOR BRAZILIAN ON DEATH ROW. *Indonesia/Brazil Appeal for Clemency*. Disponível em <<http://www.prisontalk.com/forums/archive/index.php/t-114142.html>> acesso em 14.mai.2014.

INDONESIAN PENAL CODE. Disponível em <http://www.unodc.org/res/cld/document/idn/indonesian_penal_code_html/I.1_Criminal_Code.pdf> acesso em 08.mai.2014.

INFOPEN: ESTATÍSTICA. *Sistema prisional. Ministério da Justiça*. Disponível em <<http://portal.mj.gov.br/main.asp?View={D574E9CE-3C7D-437A-A5B6-22166AD2E896}&BrowserType=IE&LangID=pt-br¶ms=itemID%3D%7BC37B2AE9-4C68-4006-8B16-24D28407509C%7D%3B&UIPartUID=%7B2868BA3C-1C72-4347-BE11-A26F70F4CB26%7D>> acesso em 29.mai.2014.

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE. *Avena and Other Mexican Nationals (Mexico v. United States of America)*. Disponível em <<http://www.icj-cij.org/docket/index.php?pr=605&code=%A0%20mus&p1=3&p2=3&p3=6&case=128&k=1>>

8/&PHPSESSID=6a2e2e2f4dc8919c2d331d11e8b4ac75&PHPSESSID=6a2e2e2f4dc8919c2d331d11e8b4ac75> acesso em 24.abr.2014.

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE. Case concerning the Vienna Convention on Consular Relations (Paraguay v. United States of America). Disponível em <<http://www.icj-cij.org/docket/files/99/13106.pdf>> acesso em 24.abr.2014.

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE. Germany brings a case against the United States of America and requests the indication of provisional measures. Disponível em <<http://www.icj-cij.org/docket/index.php?pr=348&code=gus&p1=3&p2=3&p3=6&case=104&k=04>> acesso em 24.abr.2014.

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE. La Grand Case. (Germany v. United States of America). Disponível em <<http://www.icj-cij.org/docket/files/104/8552.pdf>> acesso em 24.abr.2014.

ITAMARATY TEME POR BRASILEIROS NO CORREDOR DA MORTE NA INDONÉSIA. *BBC Brasil*. Disponível em <http://www.bbc.co.uk/portuguese/noticias/2013/03/130320_indonesia_brasileiros_mw_ac.sh> acesso em 27.abr.2014.

JAEGER, Guilherme Pederneiras. O direito de assistência consular à luz do caso Avena. *Amicus Curiae* V.6, N.6 (2009) Disponível em <<http://periodicos.unesc.net/index.php/amicus/article/viewFile/531/522>> acesso em 24.abr.2014.

LULA APELA PARA EVITAR EXECUÇÃO DE BRASILEIRO. Folha de São Paulo. Disponível em <<http://www1.folha.uol.com.br/fsp/cotidian/ff2801201018.htm>> acesso em 09.mai.2014.

LULA VAI PEDIR CLEMÊNCIA À CONDENADO NA INDONÉSIA. *O Estado de São Paulo*. 19.mar.2005,.Metrópole, p. C9. Disponível em <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/306043/noticia.htm?sequence=1>> acesso em 08.mai.2014.

MARINUCCI, Roberto; MILESI, Rosita. Migrações Internacionais Contemporâneas. Disponível em: <http://www.migrante.org.br/as_migracoes_internacionais_contemporaneas_160505b.htm> acesso em 17.abr.2014.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. Algumas questões sobre a extradição no direito brasileiro. *Cadernos da Escola de Direito e Relações Internacionais*. Curitiba, nº 14. Vol. 1. 2011. Disponível em <<http://apps.unibrasil.com.br/Revista/index.php/direito/article/view/449>> acesso em 18.mai.2014.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. Curso de Direito Internacional Público. 6ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais Ltda., 2012.

MORAIS, Marielli de Melo. A corte interamericana de direitos humanos: uma análise de suas decisões no caso do urso branco. CEDIN – Centro de Direito Internacional. Disponível em

<<http://www.cedin.com.br/revistaeletronica/artigos/Marielli%20DH.pdf>> acesso em 30.mai.2014.

NAHLIK, Stanislaw E. *Development of Diplomatic Law: Selected Problems*. Recueil des Cours. Vol. 222. 1990.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Leis penais e processuais penais comentadas*. 5ª edição, revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais Ltda., 2010.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Manual de Direito Penal: parte geral: parte especial*. 7ª ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. p.128-135.

NÚMERO DE BRASILEIROS PRESOS NO EXTERIOR SOBE 28% EM DOIS ANOS. *BBC Brasil*. Disponível em <http://www.bbc.co.uk/portuguese/noticias/2014/05/140522_brasileiros_presos_exterior_jf_fl.s.html> acesso em 29.mai.2014.

NÚNCIO. *Dicionário online de português*. Disponível em <<http://www.dicio.com.br/nuncio/>> acesso em 05.mar.2014.

O DESTERRO ATRÁS DAS GRADES. *Veja*. O País quer saber. Disponível em <<http://veja.abril.com.br/blog/augusto-nunes/o-pais-quer-saber/o-desterro-atras-das-grades/#comments>> acesso em 15.mai.2014.

PEREIRA, Vany Leston Pessione. Os direitos humanos na Corte Interamericana: o despertar de uma consciência jurídica universal. *Revista Liberdades*. Disponível em <http://www.revistaliberdades.org.br/site/outrasEdicoes/outrasEdicoesExibir.php?rcon_id=16> acesso em 30.mai.2014.

RAMOS, André de Carvalho. *Processo internacional de direitos humanos*. 2ª edição. São Paulo: Saraiva, 2012.

REPRESENTAÇÕES DO BRASIL NO EXTERIOR. Disponível em <<http://www.itamaraty.gov.br/o-ministerio/o-brasil-no-exterior>> acesso em 05.mar.2014.

REZEK, José Francisco. *Direito Internacional Público: curso elementar*. 13ª edição. São Paulo: Saraiva, 2011.

SÁ, Hugo Ribeiro. *O sistema brasileiro de inclusão dos tratados internacionais*. Disponível em <http://www.unifacs.br/revistajuridica/arquivo/edicao_fevereiro2008/discente/dis6.doc> acesso em 29.mai.2014.

SALA, Martha Gallardo. Assistência consular a presos estrangeiros nos Estados Unidos: o caso do México. 2009. 167f. Dissertação (Mestrado) – Programa de Pós-Graduação em Integração da América Latina, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009.

SALA, Martha Gallardo. Origem, conceito e aplicação da assistência consular a presos estrangeiros. Disponível em <<http://sisnet.aduaneiras.com.br/lex/doutrinas/arquivos/110607.pdf>> acesso em 07.mar.2014.

SICARI, Vincenzo Rocco; *Direito das Relações Diplomáticas*. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

SINDITAMARATY: Sindicato Nacional dos Servidores do Ministério das Relações Exteriores. Notícias. Disponível em <<http://www.sinditamaraty.org.br/post.php?x=4211>> acesso em 27.abr.2014.

SOARES, Guido Fernando da Silva. *Curso de direito internacional público*. Vol. 1. 2ª edição. São Paulo: Atlas, 2004.

SOARES, Guido Fernando Silva. Os Direitos Humanos e a Proteção dos Estrangeiros. Revista da Faculdade de Direito, São Paulo, n. 99. 2004. Disponível em: <<http://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/viewFile/67631/70241>> acesso em 02.abr.2014.

TAVARES, Aderruan Rodrigues. *Natureza jurídica humanitária dos acordos de transferência de presos estrangeiros*. 127 f. Pós-graduação latu sensu em Direito Constitucional. Instituto Brasiliense em Direito Público – IDP. Brasília, 2012.

TROTTA, Sandro Brescovit; FERREIRA, Luciano Vaz. Introdução à extradição no sistema jurídico brasileiro. *Sistema Penal & Violência revista do Programa de Pós-Graduação em Ciências Criminais da PUCRS*. Rio Grande do Sul, Volume 5, Número 2. Disponível em <<http://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/sistemapenaleviolencia/article/view/15170/10766>> acesso em 16.mai.2014.

URGENT ACTION: Foreigners face firing squad in Indonesia. *Foreign Prisoner Support Service*. Disponível em <<http://www.foreignprisoners.com/news-indonesia/news-indo-balinine136.html>> acesso em 18.mai.2014.

URIBE, Victor M. Consul at Work: Universal Instruments of Human Rights and Consular Protection in the Context of Criminal Justice. *Houston Journal of Internacional Law*, v. 19.

VARELLA, Marcelo D. *Direito Internacional Público*. São Paulo: Saraiva, 2009.

XENOFOBIA E PURITANISMO: Acusado pela ex-mulher de abusar dos próprios filhos, ex-modelo brasileiro tenta provar inocência e conta como é a rotina na prisão do Arizona. *Carta Capital*. Disponível em <<http://www.cartacapital.com.br/internacional/justica-para-ricardo>> acesso em 29.mai.2014.